Zbierka súdnych rozhodnutí

ROZSUDOK VŠEOBECNÉHO SÚDU (štvrtá rozšírená komora)

z 2. októbra 2024*

„Verejné zákazky – Nariadenie o rozpočtových pravidlách – Vylúčenie z postupov verejného obstarávania a udeľovania grantov financovaných zo všeobecného rozpočtu Únie a ERF na obdobie dvoch rokov – Uverejnenie vylúčenia – Zápis do databázy systému včasného odhaľovania rizika a vylúčenia – Závažné odborné pochybenie – Rozhodnutie vnútroštátneho orgánu pre ochranu hospodárskej súťaže – Odklad výkonu vnútroštátnym súdom – Povinnosť odôvodnenia – Právo na účinnú súdnu ochranu – Nápravné opatrenia – Neobmedzená právomoc – Zjavne nesprávne posúdenie – Nesprávne posúdenie – Proporcionalita“

Vo veci T-126/23,

VC, v zastúpení: J. Rodríguez Cárcamo a S. Centeno Huerta, advokáti,

žalobkyňa,

proti

Európskej agentúre pre bezpečnosť a ochranu zdravia pri práci (EU-OSHA), v zastúpení: E. Ortega Urretavizcaya, splnomocnená zástupkyňa, za právnej pomoci M. Troncoso Ferrer, L. Lence de Frutos a F.-M. Hislaire, advokáti,

žalovanej,

VŠEOBECNÝ SÚD (štvrtá rozšírená komora),

v zložení: predseda komory S. Papasavvas, sudcovia R. da Silva Passos, S. Gervasoni (spravodajca), N. Półtorak a I. Reine,

tajomníčka: A. Juhász-Tóth, referentka,

so zreteľom na písomnú časť konania,

so zreteľom na žiadosť žalobkyne o vypustenie niektorých jej údajov vrátane jej názvu,

so zreteľom na návrh na nariadenie predbežných opatrení podaný žalobkyňou,

* Jazyk konania: španielčina.

so zreteľom na uznesenie z 13. marca 2023, VC/EU-OSHA (T-126/23 R, neuverejnené), ktorým bol nariadený odklad výkonu napadnutého rozhodnutia až do vydania uznesenia, ktorým sa skončí konanie o predbežných opatreniach na Všeobecnom súde,

so zreteľom na uznesenie zo 14. júla 2023, VC/EU-OSHA (T-126/23 R, neuverejnené, EU:T:2023:405), ktorým bolo zrušené uznesenie z 13. marca 2023 a ktorým bol nariadený odklad výkonu napadnutého rozhodnutia v rozsahu, v akom uvedené rozhodnutie v článku 4 stanovuje, že určité informácie týkajúce sa vylúčenia žalobkyne z účasti na určitých postupoch budú uverejnené na internetovej stránke Európskej komisie,

so zreteľom na odvolanie, ktoré podala žalobkyňa proti tomuto uzneseniu, a uznesenie z 27. júla 2023, VC/EU-OSHA [C-456/23 P(R)-R, neuverejnené, EU:C:2023:612], prijaté na základe článku 160 ods. 7 Rokovacieho poriadku Súdneho dvora, ktorým bol nariadený odklad výkonu článkov 1 až 3 a 5 napadnutého rozhodnutia až do vydania uznesenia, ktorým sa skončí konanie o nariadení predbežných opatrení, alebo uznesenia, ktorým sa rozhodne o odvolaní, podľa toho, ktoré z nich bude vydané skôr,

so zreteľom na uznesenie z 24. októbra 2023, VC/EU-OSHA [C-456/23 P(R), neuverejnené, EU:C:2023:831], ktorým bolo zrušené uznesenie zo 14. júla 2023, VC/EU-OSHA (T-126/23 R, neuverejnené, EU:T:2023:405), v rozsahu, v akom ním bol zamietnutý návrh na odklad výkonu článkov 1 až 3 a 5 napadnutého rozhodnutia, a ktorým sa rozhodlo o tomto návrhu tak, že bol tiež zamietnutý,

so zreteľom na postúpenie prejednávanej veci štvrtej rozšírenej komore Všeobecného súdu,

so zreteľom na ustanovenie ďalšieho sudcu na doplnenie komory v dôsledku prekážky na strane jedného z jej členov,

so zreteľom na návrh na prijatie opatrenia na zabezpečenie priebehu konania podaný žalobkyňou 23. apríla 2024, pripomienky EU-OSHA k tomuto návrhu podané 10. mája 2024 a späťvzatie návrhu žalobkyňou z 13. mája 2024,

po pojednávaní zo 16. mája 2024,

vyhlásil tento

Rozsudok

1 Žalobkyňa VC žalobou podanou na základe článku 263 ZFEÚ navrhuje zrušiť rozhodnutie Európskej agentúry pre bezpečnosť a ochranu zdravia pri práci (EU-OSHA) z 13. januára 2023, ktorým sa nariaďuje jej vylúčenie z účasti na postupoch verejného obstarávania, na postupoch týkajúcich sa grantov, cien, zadávania zákaziek a finančných nástrojov upravených všeobecným rozpočtom Európskej únie a na postupoch zadávania zákaziek týkajúcich sa Európskeho rozvojového fondu (ERF) upravených nariadením Rady (EÚ) 2018/1877 z 26. novembra 2018 o finančných pravidlách, ktoré sa vzťahujú na 11. Európsky rozvojový fond a o zrušení nariadenia (EÚ) 2015/323 (Ú. v. EÚ L 307, 2018, s. 1), na obdobie dvoch rokov s účinnosťou od 18. januára 2023 (články 1 a 2), zápis jej názvu do databázy systému včasného odhaľovania rizika

a vylúčenia počas obdobia vylúčenia (článok 3) a uverejnenie určitých informácií týkajúcich sa vylúčenia na internetovej stránke Európskej komisie (článok 4) (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“).

Okolnosti predchádzajúce sporu a skutkové okolnosti, ktoré nasledovali po podaní žaloby

2 Dňa 11. mája 2021 EU-OSHA uverejnila oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania EUOSHA/2021/OP/F/SE/0144 na poskytovanie internetových služieb a služieb týkajúcich sa informačných a komunikačných technológií. Táto zákazka bola rozdelená na tri časti.

3 V ten istý deň Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (Národná komisia pre trhy a hospodársku súťaž, Španielsko; ďalej len „CNMC“) prijala rozhodnutie, v ktorom konštatovala, že žalobkyňa sa podieľala na jedinom a pokračujúcom porušení práva hospodárskej súťaže, pričom jej uložila pokutu a zakázala jej uzatvárať zmluvy so španielskymi orgánmi verejnej správy (ďalej len „rozhodnutie CNMC“). Podľa CNMC v období od marca 2009 do mája 2017 bola žalobkyňa spolu s inými podnikmi zapojená do siete spolupráce, v ktorej si účastníci vymieňali citlivé obchodné informácie a vyvíjali spoločné stratégie na vylúčenie hospodárskej súťaže v určitých verejných obstarávaniach na poskytovanie poradenských služieb španielskym orgánom verejnej správy a iným verejnoprávnym inštitúciám.

4 Dňa 21. júna 2021 žalobkyňa predložila ponuku týkajúcu sa druhej časti zákazky, ktorej predmetom bolo poskytovanie podporných a poradenských služieb týkajúcich sa riadenia projektov.

5 EU-OSHA po oboznámení sa s rozhodnutím CNMC 29. júla 2021 požiadala žalobkyňu, aby uviedla dôvody, pre ktoré vo svojom čestnom vyhlásení nespomenula uvedené rozhodnutie, a opýtala sa jej, či prijala nápravné opatrenia na odstránenie zisteného porušenia.

6 Dňa 24. augusta 2021 žalobkyňa odpovedala, že neuviedla rozhodnutie CNMC vzhľadom na to, že po prvé nebolo konečné, keďže Audiencia Nacional (Vrchný súd s celoštátnou pôsobnosťou, Španielsko) nerozhodol o žalobe podanej proti tomuto rozhodnutiu ani o návrhu na nariadenie predbežných opatrení, a po druhé toto rozhodnutie neobsahovalo účinný zákaz zúčastňovať sa na verejných zákazkách, lebo Ministerio de Hacienda (ministerstvo hospodárstva, Španielsko) ešte neurčilo rozsah tohto zákazu.

7 Dňa 10. februára 2022 zodpovedný povoľujúci úradník požiadal výbor zvolaný v súlade s článkom 143 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ, Euratom) 2018/1046 z 18. júla 2018 o rozpočtových pravidlách, ktoré sa vzťahujú na všeobecný rozpočet Únie, o zmene nariadení (EÚ) č. 1296/2013, (EÚ) č. 1301/2013, (EÚ) č. 1303/2013, (EÚ) č. 1304/2013, (EÚ) č. 1309/2013, (EÚ) č. 1316/2013, (EÚ) č. 223/2014, (EÚ) č. 283/2014 a rozhodnutia č. 541/2014/EÚ a o zrušení nariadenia (EÚ, Euratom) č. 966/2012 (Ú. v. EÚ L 193, 2018, s. 1; ďalej len „nariadenie o rozpočtových pravidlách“), aby vydal odporúčanie o vylúčení alebo uložení peňažnej sankcie žalobkyni.

8 Dňa 11. apríla 2022 Audiencia Nacional (Vrchný súd s celoštátnou pôsobnosťou) rozhodol, že výkon rozhodnutia CNMC sa odkladá (ďalej len „vnútroštátne rozhodnutie o odklade výkonu“).

9 Dňa 13. júla 2022 výbor zvolaný v súlade s článkom 143 nariadenia o rozpočtových pravidlách (ďalej len „výbor“) oznámil žalobkyni predbežnú právnu kvalifikáciu jej konania v zmysle článku 136 ods. 2 nariadenia o rozpočtových pravidlách.

10 Žalobkyňa predložila pripomienky k uvedenej predbežnej kvalifikácii 22. augusta 2022.

11 Dňa 8. decembra 2022 výbor zaslal svoje odporúčanie EU-OSHA. Keďže sa domnieval, že konanie žalobkyne treba považovať za „závažné odborné pochybenie“, odporučil jej vylúčenie a uverejnenie tohto vylúčenia.

12 EU-OSHA sa v napadnutom rozhodnutí, ktoré bolo doručené žalobkyni 17. januára 2023, riadila uvedeným odporúčaním a nariadila:

– vylúčenie žalobkyne z účasti na postupoch verejného obstarávania a na postupoch týkajúcich sa grantov, cien, zadávania zákaziek a finančných nástrojov upravených všeobecným rozpočtom Európskej únie, ako aj na postupoch zadávania zákaziek týkajúcich sa ERF upravených nariadením 2018/1877 na obdobie dvoch rokov s účinnosťou od 18. januára 2023 (články 1 a 2),

– zápis názvu žalobkyne do databázy systému včasného odhaľovania rizika a vylúčenia uvedeného v článku 142 ods. 1 nariadenia o rozpočtových pravidlách počas obdobia vylúčenia (článok 3),

– uverejnenie určitých informácií týkajúcich sa vylúčenia žalobkyne z účasti na postupoch verejného obstarávania na internetovej stránke Komisie tri mesiace po oznámení spomenutého rozhodnutia v súlade s článkom 140 nariadenia o rozpočtových pravidlách (článok 4) a

– oznámenie uvedeného rozhodnutia žalobkyni (článok 5).

13 Po podaní žaloby v prejednávanej veci žalobkyňa 21. novembra 2023 požiadala EU-OSHA, aby preskúmala napadnuté rozhodnutie na základe článku 136 ods. 8 nariadenia o rozpočtových pravidlách.

Návrhy účastníkov konania

14 Žalobkyňa navrhuje, aby Všeobecný súd

– zrušil napadnuté rozhodnutie,

– subsidiárne nahradil opatrenie spočívajúce vo vylúčení peňažnou sankciou a/alebo zrušil článok 4 napadnutého rozhodnutia,

– uložil EU-OSHA povinnosť nahradiť trovy konania.

15 EU-OSHA navrhuje, aby Všeobecný súd

– zamietol žalobu,

– uložil žalobkyni povinnosť nahradiť trovy konania.

Odôvodnenie

16 Žalobkyňa uvádza na podporu svojej žaloby päť žalobných dôvodov. Prvým žalobným dôvodom napáda nerešpektovanie vnútroštátneho rozhodnutia o odklade výkonu a druhým žalobným dôvodom posúdenie nápravných opatrení prijatých žalobkyňou. Tretí žalobný dôvod je založený na porušení zásady proporcionality pri prijímaní sankcie spočívajúcej vo vylúčení. Prostredníctvom štvrtého žalobného dôvodu žalobkyňa napáda zverejnenie vylúčenia. Prostredníctvom piateho žalobného dôvodu, ktorý sa uvádza subsidiárne, žalobkyňa vytýka EU-OSHA, že neposúdila možnosť uložiť jej peňažnú sankciu ako alternatívu k vylúčeniu.

O prvom žalobnom dôvode založenom na nerešpektovaní vnútroštátneho rozhodnutia o odklade výkonu

O prvej časti založenej na porušení článku 106 ods. 2 predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách, článku 136 ods. 2 nariadenia o rozpočtových pravidlách, článku 4 ods. 3 ZEÚ a článku 325 ods. 1 ZFEÚ

17 Žalobkyňa tvrdí, že z článku 106 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ, Euratom) č. 966/2012 z 25. októbra 2012 o rozpočtových pravidlách, ktoré sa vzťahujú na všeobecný rozpočet Únie, a zrušení nariadenia Rady (ES, Euratom) č. 1605/2002 (Ú. v. EÚ L 298, 2012, s. 1), zmeneného najmä nariadením Európskeho parlamentu a Rady (EÚ, Euratom) 2015/1929 z 28. októbra 2015 (Ú. v. EÚ L 286, 2015, s. 1) (ďalej len „predchádzajúce nariadenie o rozpočtových pravidlách“), a z článku 136 nariadenia o rozpočtových pravidlách tak v rozsahu, v akom v odseku 1 vyžadujú vylúčenie subjektov, ktoré sa dopustili závažného odborného pochybenia konštatovaného konečným vnútroštátnym rozhodnutím, ako aj v rozsahu, v akom v odseku 2 povoľujú také vylúčenie od okamihu predbežnej kvalifikácie orgánmi Únie na základe vnútroštátneho rozhodnutia, ktoré nie je konečné, vyplýva, že orgány Únie tiež musia rešpektovať predbežné rozhodnutia vnútroštátnych súdov týkajúce sa vnútroštátnych správnych rozhodnutí, ktoré nie sú konečné, najmä ak – ako v prejednávanom prípade – tieto orgány samy nevykonávajú žiadnu vyšetrovaciu činnosť. V prípade odkladu výkonu rozhodnutia, ktoré je výlučným základom vyššie uvedenej predbežnej kvalifikácie, teda také rozhodnutie už nemožno použiť na uskutočnenie uvedenej kvalifikácie. Žalobkyňa zdôrazňuje, že vnútroštátnym rozhodnutím o odklade výkonu, aj keď sa v ňom neskúma *fumus boni iuris*, sa spochybňuje platnosť a zákonnosť rozhodnutia CNMC. Žalobkyňa tiež poukazuje na podobnosť medzi cieľom, ktorý sa sleduje vylúčením nariadeným napadnutým rozhodnutím, a cieľom zákazu účasti na verejnom obstarávaní, ktorý uložila CNMC, ktorý predstavuje sankciu charakteristickú pre oblasť verejného obstarávania a ktorého výkon bol odložený vnútroštátnym rozhodnutím o odklade výkonu.

18 Žalobkyňa sa navyše opiera o článok 325 ZFEÚ týkajúci sa boja proti podvodom a o článok 4 ods. 3 ZEÚ, ktorý stanovuje zásadu lojálnej spolupráce, s cieľom zdôrazniť zjavný rozpor, ktorý existuje medzi vnútroštátnym rozhodnutím o odklade výkonu a napadnutým rozhodnutím a ktorý vyplýva zo zjavného nedostatku koordinácie medzi príslušnými orgánmi pri ochrane finančných záujmov Únie, ktorú však tieto ustanovenia vyžadujú.

19 Na úvod treba poznamenať, že procesné pravidlá sa uplatňujú v zásade na všetky konania, ktoré prebiehajú v okamihu nadobudnutia ich účinnosti, na rozdiel od hmotnoprávnych predpisov, ktoré sa spravidla vykladajú tak, že sa vzťahujú na skutočnosti existujúce pred nadobudnutím ich účinnosti [pozri v tomto zmysle rozsudky z 12. novembra 1981, Meridionale Industria Salumi a i.,

212/80 až 217/80, EU:C:1981:270, bod 9; zo 6. júla 1993, CT Control (Rotterdam) a JCT Benelux/Komisia, C-121/91 a C-122/91, EU:C:1993:285, bod 22, a z 26. marca 2015, Komisia/Moravia Gas Storage, C-596/13 P, EU:C:2015:203, bod 33]. Ustanoveniami uplatniteľnými na predmetné konanie o vylúčení sú teda ustanovenia nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktoré nadobudlo účinnosť v roku 2018, zatiaľ čo hmotnoprávnymi ustanoveniami uplatniteľnými na toto vylúčenie sú ustanovenia predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktoré bolo účinné ku dňu jediného a pokračujúceho porušenia spôsobujúceho vylúčenie, ktoré sa skončilo v roku 2017.

20 Navyše treba poznamenať, že článok 106 predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a článok 136 nariadenia o rozpočtových pravidlách sú totožné, pokiaľ ide o ich ustanovenia relevantné pre prejednávaný prípad.

21 Podľa ich odseku 1 písm. c) bodu ii) sa osoba alebo subjekt vylúči z účasti na postupoch zákaziek, na ktoré sa vzťahuje nariadenie o rozpočtových pravidlách, ak sa konečným rozsudkom alebo konečným správnym rozhodnutím stanovilo, že sa daná osoba alebo daný subjekt dopustili závažného odborného pochybenia tým, že porušili platné zákony alebo právne predpisy alebo etické normy profesie, ku ktorej táto osoba alebo tento subjekt patria, alebo tým, že sa dopustili akéhokoľvek pochybenia, ktoré má dosah na ich profesionálnu dôveryhodnosť, ak takéto ich konanie svedčí o zlom úmysle alebo hrubej nedbanlivosti, najmä v prípade uzatvorenia zmluvy s inými osobami alebo subjektmi s cieľom narušiť hospodársku súťaž.

22 Okrem toho podľa ich odseku 2 prvého a druhého pododseku, ak neexistuje konečný rozsudok či v relevantných prípadoch konečné správne rozhodnutie podľa odseku 1 písm. c), zodpovedný povoľujúci úradník vylúči osobu alebo subjekt na základe predbežnej právnej kvalifikácie konania tejto osoby alebo tohto subjektu, a to so zreteľom na preukázané skutočnosti alebo iné zistenia obsiahnuté v odporúčaní výboru. Táto predbežná kvalifikácia nemá vplyv na posudzovanie konania dotknutej osoby alebo dotknutého subjektu príslušnými orgánmi členských štátov podľa ich vnútroštátneho práva. Zodpovedný povoľujúci úradník preskúma svoje rozhodnutie o vylúčení osoby alebo subjektu a/alebo o uložení peňažnej sankcie bezodkladne po oznámení konečného rozsudku alebo konečného správneho rozhodnutia tejto osobe alebo tomuto subjektu. V prípadoch, keď sa v konečnom rozsudku alebo konečnom správnom rozhodnutí nestanovuje dĺžka trvania vylúčenia, zodpovedný povoľujúci úradník stanoví toto trvanie na základe preukázaných skutočností a zistení a so zreteľom na odporúčanie výboru.

23 Podľa ich odseku 2 tretieho pododseku, ak sa v takomto konečnom rozsudku alebo konečnom správnom rozhodnutí uvádza, že osoba alebo subjekt nie sú vinné z konania, ktoré bolo predmetom predbežnej právnej kvalifikácie, na základe ktorej bola táto osoba alebo tento subjekt vylúčené, zodpovedný povoľujúci úradník bezodkladne ukončí toto vylúčenie a/alebo v relevantných prípadoch vráti akúkoľvek uloženú peňažnú sankciu. Okrem toho podľa ich odseku 2 štvrtého pododseku skutočnosťami a zisteniami uvedenými v prvom pododseku sú najmä skutočnosti preukázané v rámci auditov alebo vyšetrovaní vykonávaných Európskym dvorom audítorov, Európskym úradom pre boj proti podvodom (OLAF) alebo akýchkoľvek iných overovaní, auditov alebo kontrol vykonaných v rámci zodpovednosti povoľujúceho úradníka, ako aj
rozhodnutia Komisie týkajúce sa porušenia práva Únie v oblasti hospodárskej súťaže alebo rozhodnutia národného príslušného orgánu týkajúce sa porušenia práva Únie v oblasti hospodárskej súťaže alebo vnútroštátneho práva v oblasti hospodárskej súťaže.

24 Z týchto ustanovení vyplýva, že subjekt je vylúčený z účasti na predmetných postupoch buď v prípade, keď sa konečným rozsudkom alebo konečným správnym rozhodnutím stanovilo, že sa dopustil závažného odborného pochybenia, alebo v prípade, keď neexistuje konečný rozsudok alebo konečné správne rozhodnutie, na základe predbežnej právnej kvalifikácie jeho konania príslušným orgánom Únie v súvislosti s preukázanými skutočnosťami alebo zisteniami obsiahnutými najmä v rozhodnutiach národného orgánu pre hospodársku súťaž.

25 Z toho vyplýva, že neexistencia konečného rozsudku alebo rozhodnutia, ktorým sa konštatuje predmetné protiprávne konanie, nebráni tomu, aby príslušný orgán prijal opatrenie spočívajúce vo vylúčení s cieľom chrániť finančné záujmy Únie (pozri v tomto zmysle rozsudky z 9. februára 2022, Elevolution – Engenharia/Komisia, T-652/19, neuverejnený, EU:T:2022:63, bod 76, a z 21. decembra 2022, Vialto Consulting/Komisia, T-537/18, neuverejnený, EU:T:2022:852, bod 142).

26 Z toho tiež vyplýva vôľa normotvorcu Únie umožniť príslušnému orgánu Únie vykonať svoje vlastné posúdenie úkonov, ktoré vykonal dotknutý hospodársky subjekt, bez čakania na vydanie rozsudku súdom (pozri analogicky rozsudok z 19. júna 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, bod 31). Tak je to v prípade účinnosti režimu vylúčenia, ktorá vyžaduje, aby sa uplatnil čo najskôr, bez toho, aby bolo potrebné čakať na konečný rozsudok (pozri v tomto zmysle rozsudok z 9. februára 2022, Elevolution – Engenharia/Komisia, T-652/19, neuverejnený, EU:T:2022:63, bod 77).

27 Okolnosti, ktoré možno v tejto súvislosti vziať do úvahy, sú navyše spresnené, pričom tento výpočet nie je taxatívny, tak v článku 106 ods. 2 štvrtom pododseku predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách, ako aj v článku 136 ods. 2 štvrtom pododseku nariadenia o rozpočtových pravidlách (pozri bod 23 vyššie) a sú založené predovšetkým na vyšetrovacích činnostiach iných subjektov Únie alebo členských štátov, takže je nepodstatné, že dotknutý orgán Únie pred prijatím prípadného rozhodnutia o vylúčení sám nevykoná vyšetrovanie.

28 V prejednávanom prípade teda prináležalo EU-OSHA, aby v prípade neexistencie konečného rozhodnutia vzhľadom na to, že proti rozhodnutiu CNMC bol podaný opravný prostriedok, ktorý sa prejednával ku dňu vydania napadnutého rozhodnutia, vykonala vlastné posúdenie konania žalobkyne na základe rozhodnutia CNMC, ktoré sa nachádza medzi skutočnosťami vymenovanými v relevantných ustanoveniach (pozri bod 23 vyššie), ale tiež iných relevantných súvisiacich skutočností, ku ktorým patrí najmä odklad výkonu tohto rozhodnutia. Prípad upravený v článku 106 ods. 2 predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a v článku 136 ods. 2 nariadenia o rozpočtových pravidlách je totiž práve prípad, keď rozhodnutie, ktoré môže slúžiť ako základ pre vylúčenie, nie je konečné, a to buď preto, lebo neuplynula lehota na podanie opravného prostriedku proti nemu, alebo preto, lebo bol podaný taký opravný prostriedok, alebo preto, lebo výkon tohto rozhodnutia bol odložený, ako to bolo v prejednávanom prípade. Ak by sa konštatovalo – ako tvrdí žalobkyňa –, že rozhodnutie, ktorého výkon bol odložený, už nemôže slúžiť ako základ pre rozhodnutie o vylúčení, znamenalo by to, že tento prípad stanovený v uplatniteľných ustanoveniach by bol zbavený účinnosti, navyše tak ako článok 106 ods. 7 písm. c) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a článok 136 ods. 6 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktoré nabádajú osoby alebo subjekty, voči ktorým nebol vydaný konečný rozsudok, aby prijali nápravné opatrenia s cieľom preukázať svoju spoľahlivosť napriek rozhodnutiu, ktorým sa konštatuje porušenie práva hospodárskej súťaže (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok z 19. júna 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, bod 40; pozri tiež bod 55 nižšie).

29 Pritom treba v prvom rade uviesť, že EU-OSHA skutočne zohľadnila – pričom v tejto súvislosti sa riadila konštatovaniami, ktoré sú uvedené v odporúčaní výboru – odklad výkonu rozhodnutia CNMC, a to v reakcii na tvrdenie žalobkyne založené na takom odklade výkonu. V odôvodneniach 35 až 37 napadnutého rozhodnutia najprv pripomenula toto tvrdenie a následne uviedla dôvody, pre ktoré podľa jej názoru tento odklad výkonu v prejednávanom prípade nebráni uplatneniu predpisov Únie. EU-OSHA konkrétne konštatovala, že vzhľadom na to, že vo vnútroštátnom rozhodnutí o odklade výkonu sa nezaujalo stanovisko k *fumus boni iuris*, toto rozhodnutie nevyvoláva pochybnosti týkajúce sa platnosti a zákonnosti rozhodnutia CNMC a je založené na úvahách, ktoré nesúvisia s týmto správnym konaním a ktoré zodpovedajú inému cieľu, než je cieľ sledovaný vnútroštátnou sankciou. Ďalej uviedla, že toto rozhodnutie o odklade výkonu vzhľadom na svoju podstatu nie je konečné, a preto ním nie je viazaná.

30 V druhom rade treba rovnako uviesť, že EU-OSHA správne konštatovala, že odklad výkonu rozhodnutia CNMC nebráni tomu, aby sa konštatovania uvedené v tomto rozhodnutí vzali do úvahy pri preukazovaní existencie závažného odborného pochybenia žalobkyne a prijímaní opatrenia spočívajúceho vo vylúčení.

31 Po prvé totiž skutočnosti, ktoré sa vytýkajú žalobkyni, nie sú založené len na predpokladoch alebo domnienkach, ale boli konštatované na základe okolností vyplývajúcich z vyšetrovania, ktoré viedla CNMC (pozri v tomto zmysle rozsudok z 21. decembra 2022, Vialto Consulting/Komisia, T-537/18, neuverejnený, EU:T:2022:852, bod 143; pozri analogicky tiež rozsudok z 21. decembra 2023, Infraestruturas de Portugal a Futrifer Indústrias Ferroviárias, C-66/22, EU:C:2023:1016, bod 78).

32 Po druhé z vnútroštátneho rozhodnutia o odklade výkonu nevyplýva žiadne zaujatie stanoviska k dôvodnosti rozhodnutia CNMC. Preto vnútroštátny súd vôbec nekritizuje a dokonca ani nespochybňuje konštatovania a úvahy CNMC týkajúce sa porušenia práva hospodárskej súťaže žalobkyňou. Tento súd založil svoje rozhodnutie o odklade výkonu na úvahách týkajúcich sa výlučne dôsledkov uloženej pokuty a zákazu uzatvárať zmluvy pre pokračovanie činností žalobkyne. Žalobkyňa navyše uznáva, že vnútroštátny súd výslovne neskúmal existenciu *fumus boni iuris*. Pokiaľ žalobkyňa tvrdí, že vnútroštátny súd implicitne, ale nevyhnutne uznal hodnovernosť jej tvrdení napádajúcich rozhodnutie CNMC, keďže podľa vnútroštátnej judikatúry vydanie predbežného opatrenia predpokladá takú hodnovernosť, je potrebné uviesť, že také implicitné úvahy v každom prípade nepostačujú na spochybnenie výslovných konštatovaní a úvah uvedených v rozhodnutí CNMC.

33 Okrem toho je nepodstatné, že vnútroštátnym rozhodnutím o odklade výkonu sa okrem zaplatenia pokuty uloženej rozhodnutím CNMC odkladá aj výkon zákazu uzatvárať zmluvy so španielskymi orgánmi verejnej moci, ktorý bol tiež uložený žalobkyni uvedeným rozhodnutím. Je pravda, že je to zákaz, ktorý je podobný vylúčeniu nariadenému napadnutým rozhodnutím, a to tým skôr, že podľa tvrdení žalobkyne sa určité zákazy uzatvárať zmluvy neukladajú alebo neuplatňujú, ak dotknutý hospodársky subjekt prijal nápravné opatrenia alebo opatrenia na zabezpečenie dodržiavania predpisov, ktorých cieľom je nahradiť škodu spôsobenú jeho protiprávnym konaním. Dôvod odkladu výkonu zákazu uzatvárať zmluvy však – ako vyplýva z bodu 32 vyššie – nezávisí od konštatovaní a úvah uvedených v rozhodnutí CNMC, a preto ich nespochybňuje. Aj keby teda rozdiel v predmete konania o vylúčení upraveného právnymi predpismi Únie a vnútroštátneho konania sám osebe – ako tvrdí žalobkyňa – nestačil na vylúčenie toho, aby EU-OSHA vzala do úvahy vnútroštátne rozhodnutie o odklade výkonu (pozri bod 28 vyššie), faktom zostáva, že v prejednávanom prípade dôvody odkladu výkonu rozhodnutia CNMC nespochybňujú vecnú správnosť skutkových okolností, na základe ktorých bolo

v napadnutom rozhodnutí nariadené vylúčenie žalobkyne. Z vnútroštátneho rozhodnutia o odklade výkonu navyše nevyplýva žiadna informácia týkajúca sa prijatia nápravných opatrení žalobkyňou ani odôvodnenia odkladu výkonu prijatím takých opatrení.

34 Zo zváženia medzi rozhodnutím CNMC a vnútroštátnym rozhodnutím o odklade výkonu, ktoré EU-OSHA správne vykonala v prejednávanom prípade, navyše vyplýva, že jej nemožno vytýkať rozpor medzi odôvodnením napadnutého rozhodnutia a odôvodnením vnútroštátneho rozhodnutia o odklade výkonu ani neexistenciu koordinácie s vnútroštátnymi orgánmi, ktorá by bola v rozpore so zásadou lojálnej spolupráce stanovenou v článku 4 ods. 3 ZEÚ a s bojom proti podvodom upraveným v článku 325 ZFEÚ.

35 Z toho vyplýva, že prvú časť prvého žalobného dôvodu treba zamietnuť.

O druhej časti založenej na porušení článku 47 Charty a článku 19 ods. 1 ZEÚ

36 Žalobkyňa tvrdí, že napadnuté rozhodnutie tým, že zbavuje vnútroštátne rozhodnutie o odklade výkonu akéhokoľvek významu, spochybňuje súdnu ochranu, ktorú žalobkyňa získala od vnútroštátneho súdu, a preto porušuje článok 47 Charty základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“) v spojení s článkom 19 ods. 1 ZEÚ. Uvádza, že rešpektovanie vnútroštátnych súdnych konaní je ešte nevyhnutnejšie v prípade „zložených konaní“, ako je konanie o vylúčení, v ktorom orgány Únie prijímajú rozhodnutia na základe vnútroštátnych rozhodnutí. Žalobkyňa ďalej uvádza, že právo požiadať o preskúmanie rozhodnutia o vylúčení alebo možnosť predložiť pripomienky v konaní pred výborom alebo zodpovedným povoľujúcim úradníkom predstavujú správne záruky, ktoré nenahrádzajú záruky týkajúce sa preskúmania zákonnosti aktov spôsobujúcich ujmu a rešpektovania súdnych rozhodnutí, ktoré sú charakteristické pre účinnú súdnu ochranu.

37 Podľa ustálenej judikatúry zásada účinnej súdnej ochrany práv osôb podliehajúcich súdnej právomoci vyplývajúcich z práva Únie, na ktorú sa odvoláva článok 19 ods. 1 druhý pododsek ZEÚ, predstavuje všeobecnú zásadu práva Únie, ktorá vychádza z ústavných tradícií spoločných členským štátom, bola zakotvená v článkoch 6 a 13 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd podpísaného v Ríme 4. novembra 1950 a v súčasnosti je potvrdená v článku 47 Charty (pozri rozsudok z 27. februára 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, bod 35 a citovanú judikatúru).

38 Z judikatúry rovnako vyplýva, že účinky podania opravného prostriedku na správnom alebo súdnom orgáne sú veľmi úzko späté s výkonom a ochranou základných práv v oblasti súdnej ochrany, ktorých rešpektovanie právny poriadok Únie takisto zabezpečuje, a že vnútroštátna právna úprava, ktorá by vôbec nezohľadňovala účinky, ktoré má podanie opravného prostriedku na správnom alebo súdnom orgáne na možnosť zúčastniť sa verejného obstarávania, by mohla spôsobiť porušenie základných práv dotknutých osôb (pozri analogicky rozsudok z 9. februára 2006, La Cascina a i., C-226/04 a C-228/04, EU:C:2006:94, bod 38).

39 Nemožno pritom konštatovať, že v prejednávanom prípade nebolo zohľadnené vnútroštátne rozhodnutie o odklade výkonu a bola porušená súdna ochrana žalobkyne.

40 Po prvé totiž – ako vyplýva z bodov 29 až 33 vyššie – výbor a neskôr EU-OSHA v napadnutom rozhodnutí náležite zohľadnili toto rozhodnutie. Konkrétne EU-OSHA správne konštatovala, že vzhľadom na to, že vo vnútroštátnom rozhodnutí o odklade výkonu sa nerozhodlo o dôvodnosti rozhodnutia CNMC, na základe konštatovaní uvedených v tomto rozhodnutí mohla konštatovať,

že došlo k závažnému odbornému pochybeniu, a prijať opatrenie spočívajúce vo vylúčení (pozri body 30 a 32 vyššie). Okrem toho podľa uplatniteľných ustanovení, pokiaľ neexistuje konečný rozsudok alebo konečné správne rozhodnutie, o sankcii spočívajúcej vo vylúčení možno rozhodnúť len na základe predbežnej právnej kvalifikácie sporného konania výborom s prihliadnutím na všetky relevantné skutočnosti vrátane odkladu výkonu rozhodnutia CNMC (pozri body 22, 23 a 28 vyššie), pričom žalobkyňa navyše mala príležitosť predložiť pripomienky k tejto predbežnej právnej kvalifikácii (pozri bod 10 vyššie) na základe článku 143 ods. 5 nariadenia o rozpočtových pravidlách. Je pravda, že – ako zdôrazňuje žalobkyňa – ide o záruky správnej povahy, ale faktom zostáva, že umožňujú zabezpečiť, aby sa náležite zohľadnilo vnútroštátne súdne rozhodnutie. Je tiež potrebné zdôrazniť, že napadnuté rozhodnutie, podľa ktorého je žalobkyňa vylúčená zo zadávania zákaziek orgánmi Únie, vôbec nespochybňuje účinky vnútroštátneho rozhodnutia o odklade výkonu, keďže týmto rozhodnutím sa odkladá výkon zákazu uzatvárať zmluvy so španielskymi orgánmi verejnej správy.

41 Po druhé, ako vyplýva z bodov 24 až 26 vyššie, z uplatniteľných ustanovení vyplýva, že v prípade, ak neexistuje konečný rozsudok alebo konečné správne rozhodnutie ako v prejednávanom prípade, orgán Únie nie je viazaný správnymi alebo súdnymi rozhodnutiami prijatými na vnútroštátnej úrovni a takto má právomoc vylúčiť z postupov zadávania verejných zákaziek Únie osobu alebo subjekt, v tomto prípade žalobkyňu, na základe predbežnej právnej kvalifikácie konania tejto osoby alebo tohto subjektu.

42 Uplatnenie tejto právomoci pritom nie je v rozpore s článkom 47 Charty. Existencia prostriedku nápravy proti napadnutému rozhodnutiu na súde Únie, ktorú žalobkyňa nespochybňuje a ktorú potvrdzuje prejednávaná žaloba, totiž práve umožňuje zaručiť súdnu ochranu žalobkyne. Všeobecný súd je v prejednávanom prípade najmä oprávnený tak zrušiť napadnuté rozhodnutie, ako aj opätovne ho preskúmať na základe svojej neobmedzenej právomoci uznanej v článku 143 ods. 9 nariadenia o rozpočtových pravidlách (rozsudok z 9. februára 2022, Elevolution – Engenharia/Komisia, T-652/19, neuverejnený, EU:T:2022:63, bod 80; pozri tiež bod 127 nižšie). Sudca Všeobecného súdu rozhodujúci o nariadení predbežných opatrení navyše zaručuje predbežnú ochranu, keďže môže nariadiť odklad výkonu napadnutého rozhodnutia, najmä ak sa domnieva, ako to bolo v prejednávanom prípade, že na prvý pohľad nemožno vylúčiť, že EU-OSHA mala vyvodiť dôsledky z vnútroštátneho rozhodnutia o odklade výkonu (uznesenie zo 14. júla 2023, VC/EU-OSHA, T-126/23 R, neuverejnené, EU:T:2023:405, bod 51).

43 Preto vnútroštátnemu rozhodnutiu o odklade výkonu netreba priznať rovnaký účinok ako konečným rozhodnutiam alebo rozsudkom, ktoré vyžadujú, aby orgány Únie vylúčili danú osobu alebo daný subjekt v súlade s článkom 136 ods. 1 nariadenia o rozpočtových pravidlách alebo prípadne povolili ich účasť na postupoch zadávania verejných zákaziek Únie. Ak by výkonu právomoci orgánov Únie týkajúcej sa vylúčenia bránila samotná skutočnosť, že bol podaný opravný prostriedok s odkladným účinkom proti vnútroštátnemu rozhodnutiu, ktoré môže slúžiť ako základ pre vylúčenie, alebo že došlo k odkladu výkonu tohto rozhodnutia, táto právomoc by bola zbavená potrebného účinku (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok z 19. júna 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, body 37 a 38).

44 Je potrebné dodať, že v prípade, ak by po vnútroštátnom rozhodnutí o odklade výkonu nasledoval konečný rozsudok, ktorým by sa zrušilo rozhodnutie CNMC, článok 136 ods. 2 tretí pododsek nariadenia o rozpočtových pravidlách stanovuje, že povoľujúci úradník bezodkladne ukončí vylúčenie, a tak v celom rozsahu zabezpečí účinnosť vnútroštátneho súdneho rozhodnutia a súčasne zaručí súdnu ochranu žalobkyne, ktorá je nerozlučne spojená s vnútroštátnym súdnym rozhodnutím, ktoré je v tomto prípade pre orgán Únie záväzné.

45 Z vyššie uvedených úvah vyplýva, že druhú časť prvého žalobného dôvodu treba zamietnuť, takže tento žalobný dôvod treba tiež zamietnuť.

O druhom žalobnom dôvode týkajúcom sa nápravných opatrení prijatých žalobkyňou

46 Podľa žalobkyne napadnuté rozhodnutie obsahuje závažné nesprávne posúdenia a porušuje článok 106 ods. 7 písm. a) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a článok 136 ods. 6 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách, lebo na základe dôkazov, ktoré žalobkyňa predložila v konaní na EU-OSHA, EU-OSHA mala považovať za preukázané, že žalobkyňa prijala dostatočné nápravné opatrenia. EU-OSHA od nej v prípade každého z nápravných opatrení vyžadovala úplne prehnaný a neprimeraný dôkaz, pričom jej neposkytla akúkoľvek možnosť opraviť alebo doplniť vyžiadané informácie. Žalobkyňa v tejto súvislosti vyjadruje poľutovanie, že výbor nevykonal samostatné posúdenie týchto opatrení a že sa opieral o hodnotenie CNMC, ktoré je však založené na iných dokumentoch. Navyše sa domnieva, že širokú mieru voľnej úvahy pri zadávaní verejných zákaziek nemožno uplatniť na sankčné rozhodnutie, ktoré prekračuje rámec konkrétneho postupu verejného obstarávania a spôsobuje významnú škodu, ktorá nevyplýva len z neudelenia zákazky.

47 Žalobkyňa dodáva, že vzhľadom na to, že Všeobecný súd má neobmedzenú právomoc preskúmať napadnuté rozhodnutie podľa článku 143 ods. 9 nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktorý je založený na článku 261 ZFEÚ, v tomto konaní predkladá nové dokumenty, ktoré preukazujú, že prijaté nápravné opatrenia sú spoľahlivé. V tejto súvislosti poukazuje na to, že nápravné opatrenia nie sú prvkami predstavujúcimi porušenie, vo vzťahu ku ktorým Všeobecný súd nemá právomoc. Podľa žalobkyne sú uvedené dokumenty v každom prípade bez ohľadu na túto neobmedzenú právomoc relevantné pre uskutočnenie preskúmania zákonnosti napadnutého rozhodnutia, keďže sa týkajú nápravných opatrení prijatých pred napadnutým rozhodnutím.

48 Na záver žalobkyňa v replike zdôrazňuje, že od roku 2018 nevykonávala žiadny protisúťažný postup, čo podľa nej preukazuje, že systém, ktorý zaviedla, ako celok spĺňa požiadavky kladené na spoľahlivosť. Pre úplnosť predkladá v prílohe repliky dokumenty, ktoré podľa jej názoru preukazujú túto spoľahlivosť.

49 Na úvod treba uviesť, že žalobkyňa v konaní na Všeobecnom súde nespochybňuje, že sa dopustila porušenia konštatovaného a sankcionovaného rozhodnutím CNMC. Tiež nepopiera, že jej vylúčenie, o ktorom sa rozhodlo na základe tohto konštatovania porušenia španielskych predpisov týkajúcich sa hospodárskej súťaže a článku 101 ZFEÚ, má sankčný charakter.

50 Žalobkyňa však v prejednávanom prípade napáda svoje vylúčenie založené na závažnom odbornom pochybení, keďže tvrdí, že prijala nápravné opatrenia, ktoré preukazujú jej spoľahlivosť, v súlade s článkom 106 ods. 7 písm. c) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a s článkom 136 ods. 6 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách, čo sú ustanovenia, ktoré sa postupne uplatňovali na prejednávaný prípad vzhľadom na dátum prijatia predmetných nápravných opatrení.

51 Pred preskúmaním tvrdení žalobkyne, ktorými žalobkyňa napáda posúdenie prijatých nápravných opatrení, ktoré vykonala EU-OSHA, je potrebné objasniť povahu právomoci a intenzitu preskúmania, ktoré môže vykonať Všeobecný súd vo vzťahu k týmto posúdeniam, ktoré sú medzi účastníkmi konania tiež sporné.

O povahe právomoci a intenzite preskúmania nápravných opatrení Všeobecným súdom

52 Podľa článku 143 ods. 9 nariadenia o rozpočtových pravidlách:

„Súdny dvor Európskej únie má neobmedzenú právomoc preskúmať rozhodnutie, ktorým povoľujúci úradník vylúčil osobu alebo subjekt, ktoré sú uvedené v článku 135 ods. 2, a/alebo uložil peňažnú sankciu príjemcovi finančných prostriedkov, vrátane zrušenia vylúčenia, skrátenia alebo predĺženia jeho trvania a/alebo zrušenia, zníženia alebo zvýšenia uloženej peňažnej sankcie. …“

53 Normotvorca Únie pri prijímaní uvedeného ustanovenia využil možnosť, ktorú mu poskytuje článok 261 ZFEÚ, podľa ktorého „nariadenia prijaté spoločne Európskym parlamentom a Radou alebo Radou podľa ustanovení zmlúv môžu Súdnemu dvoru Európskej únie priznať neobmedzenú právomoc vo veci ukladania sankcií podľa týchto nariadení“.

54 Článok 143 ods. 9 nariadenia o rozpočtových pravidlách sa má preto vykladať z hľadiska článku 261 ZFEÚ, takže rozsah tejto neobmedzenej právomoci je prísne obmedzený na stanovenie sankcie, a netýka sa akejkoľvek úpravy skutočností zakladajúcich konanie, ktoré odôvodňuje túto sankciu (pozri analogicky rozsudok z 21. januára 2016, Galp Energía España a i./Komisia, C-603/13 P, EU:C:2016:38, body 76 a 77 a citovanú judikatúru).

55 V prejednávanom prípade pritom – v rozpore s tým, čo tvrdí žalobkyňa – treba konštatovať, že preskúmanie nápravných opatrení je súčasťou posúdenia tohto konania. Podľa článku 106 ods. 7 písm. c) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a článku 136 ods. 6 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách zodpovedný povoľujúci úradník „nesmie vylúčiť“ osobu alebo subjekt, ak daná osoba alebo daný subjekt „prijali nápravné opatrenia… v rozsahu, ktorý je dostatočný na to, aby preukázali svoju spoľahlivosť“. Toto ustanovenie teda stanovuje nemožnosť vylúčiť zo zadávania zákaziek hospodársky subjekt, ktorý prijal určité nápravné opatrenia preukazujúce jeho spoľahlivosť (rozsudok z 27. júna 2017, NC/Komisia, T-151/16, EU:T:2017:437, bod 58). V súlade s cieľom ochrany finančných záujmov Únie, ktorý sleduje sankcia spočívajúca vo vylúčení (pozri v tomto zmysle rozsudok z 21. decembra 2022, Vialto Consulting/Komisia, T-537/18, neuverejnený, EU:T:2022:852, body 159 a 164; pozri tiež bod 25 vyššie), totiž nie je opodstatnené vylúčiť hospodársky subjekt, ktorý sa dopustil porušenia a ktorý sa stal opäť spoľahlivým. V tomto prípade bolo pôvodne zistené závažné odborné pochybenie napravené do takej miery, že už nemôže slúžiť ako základ pre vylúčenie. Preto sa posúdenie, ktoré treba vykonať vo vzťahu k nápravným opatreniam, rovná overeniu, či stále trvá závažné odborné pochybenie, ktoré v prejednávanom prípade vyplýva z porušenia konštatovaného vnútroštátnym orgánom, a či sa toto pochybenie môže opakovať, čo je súčasťou posúdenia konania dotknutého hospodárskeho subjektu a skutkových okolností, ktoré s ním priamo súvisia, a nie posúdenia sankcie, ktorá mu bola uložená.

56 V tejto súvislosti je nepodstatné, že nápravné opatrenia sa vo všeobecnosti prijímajú po tom, čo došlo k porušeniu konštatovanému vnútroštátnym orgánom. Ako totiž vyplýva z bodov 26 až 28 vyššie, také konštatovanie porušenia vnútroštátnym orgánom je len predpokladom, ktorý môže po posúdení orgánu Únie (pozri v tomto zmysle rozsudok z 15. februára 2023, RH/Komisia, T-175/21, neuverejnený, EU:T:2023:77, bod 29) viesť k tomu, že tento orgán kvalifikuje konanie ako závažné odborné pochybenie. Konanie, ktoré treba odlíšiť od sankcie na účely určenia pôsobnosti neobmedzenej právomoci, v oblasti verejného obstarávania nie je obmedzené, najmä vzhľadom na dvojstupňové konanie upravené nariadením o rozpočtových pravidlách, na porušenie konštatované vnútroštátnym orgánom a na zložky tohto porušenia, ale zahŕňa iné skutočnosti, ktoré prípadne nasledovali po tomto porušení a ktoré môžu viesť k tomu, že orgán Únie konštatuje, že dotknutý hospodársky subjekt je napriek uvedenému porušeniu spoľahlivý.

57 Z toho vyplýva, že Všeobecný súd nemôže uplatniť svoju neobmedzenú právomoc, ako je stanovená v článku 143 ods. 9 nariadenia o rozpočtových pravidlách, na účely preskúmania tohto žalobného dôvodu. Preto nemôže nahradiť posúdenie EU-OSHA týkajúce sa sporných nápravných opatrení vlastným posúdením a preskúma len zákonnosť tohto posúdenia.

58 Po prvé je potrebné – vzhľadom na jednotlivé stanoviská, ktoré v tejto súvislosti zaujali účastníci konania – spresniť, že uvedené preskúmanie zákonnosti je obmedzené na overenie dodržiavania právnych predpisov, najmä procesných právnych predpisov a právnych predpisov týkajúcich sa odôvodnenia, vecnej správnosti skutkového stavu, ako aj neexistencie zjavne nesprávneho posúdenia a zneužitia právomoci (pozri rozsudok z 15. februára 2023, RH/Komisia, T-175/21, neuverejnený, EU:T:2023:77, bod 30 a citovanú judikatúru). Pokiaľ ide o preskúmanie existencie zjavne nesprávneho posúdenia, ktorým sa vyznačuje akt inštitúcie, súdom Únie, je potrebné spresniť, že na preukázanie zjavného pochybenia tejto inštitúcie pri posúdení komplexného skutkového stavu, ktoré by odôvodnilo zrušenie uvedeného aktu, musia byť dôkazy, ktoré predložil žalobca, dostačujúce na to, aby sa posúdenie skutkového stavu v tomto akte stalo neprijateľným (pozri v tomto zmysle rozsudky z 12. decembra 1996, AIUFFASS a AKT/Komisia, T-380/94, EU:T:1996:195, bod 59, a z 28. februára 2012, Grazer Wechselseitige Versicherung/Komisia, T-282/08, EU:T:2012:91, bod 158). S výhradou tohto preskúmania prijateľnosti neprináleží Všeobecnému súdu nahrádzať posúdenie zložitých ekonomických skutočností, ktoré vykonal pôvodca tohto rozhodnutia, svojím posúdením [rozsudky z 15. októbra 2009, Enviro Tech (Europe), C-425/08, EU:C:2009:635, bod 47, a z 12. februára 2008, BUPA a i./Komisia, T-289/03, EU:T:2008:29, bod 221].

59 Vzhľadom na to, že inštitúcie disponujú určitou mierou voľnej úvahy pri posudzovaní, či určité konanie možno kvalifikovať ako závažné odborné pochybenie (rozsudok z 15. februára 2023, RH/Komisia, T-175/21, neuverejnený, EU:T:2023:77, bod 30; pozri tiež analogicky rozsudky zo 4. júla 2008, Entrance Services/Parlament, T-333/07, neuverejnený, EU:T:2008:250, bod 59, a z 9. februára 2022, Companhia de Seguros Índico/Komisia, T-672/19, neuverejnený, EU:T:2022:64, bod 50 a citovanú judikatúru), a posúdenie nápravných opatrení je neoddeliteľnou súčasťou takého konania (pozri bod 55 vyššie), treba im tiež priznať určitú mieru voľnej úvahy pri posudzovaní nápravných opatrení.

60 V reakcii na tvrdenia žalobkyne treba dodať, že potenciálne dôsledky rozhodnutia o vylúčení, ktoré prekračujú rámec konkrétneho postupu verejného obstarávania a môžu spôsobiť významnú ujmu vylúčenému subjektu, sú skutočnosťami, ktoré treba zohľadniť pri uplatňovaní miery voľnej úvahy, ktorou disponuje inštitúcia, a nemôžu ako také spôsobiť spochybnenie uvedenej miery voľnej úvahy.

61 Po druhé treba spresniť aj skutočnosti, ktoré Všeobecný súd môže vziať do úvahy pri vykonávaní preskúmania zákonnosti posúdenia nápravných opatrení prijatých žalobkyňou zo strany EU-OSHA, vzhľadom na rozpory, ktoré existujú v tejto súvislosti medzi účastníkmi konania.

62 Z judikatúry sformulovanej v oblasti hospodárskej súťaže vyplýva, že rozsah preskúmania zákonnosti stanovený v článku 263 ZFEÚ sa vzťahuje na všetky časti rozhodnutí Komisie týkajúcich sa konaní o uplatnení článkov 101 ZFEÚ a 102 ZFEÚ, ktorých preskúmanie vykonáva Všeobecný súd s ohľadom na dôvody predložené žalobcami, a to s ohľadom na všetky skutočnosti predložené žalobcami bez ohľadu na to, či nastali pred alebo po prijatí rozhodnutia, či boli predtým predložené v rámci správneho konania alebo prvýkrát v rámci konania o žalobe podanej na Všeobecný súd, ak sú relevantné na účely preskúmania zákonnosti rozhodnutia Komisie

[rozsudky z 21. januára 2016, Galp Energía España a i./Komisia, C-603/13 P, EU:C:2016:38, bod 72, a zo 14. septembra 2022, Google a Alphabet/Komisia (Google Android), T-604/18, napadnutý odvolaním, EU:T:2022:541, bod 89].

63 V rozpore s tým, čo tvrdí žalobkyňa, z tejto judikatúry nemožno vyvodiť, že v prejednávanom prípade Všeobecný súd musí vziať do úvahy dokumenty, ktoré mu žalobkyňa predloží v rámci tohto konania, pričom neboli predtým predložené počas správneho konania na EU-OSHA.

64 Podľa článku 2 nariadenia Rady (ES) č. 1/2003 zo 16. decembra 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch [101 ZFEÚ] a [102 ZFEÚ] (Ú. v. EÚ L 1, 2003, s. 1; Mim. vyd. 08/002, s. 205) je totiž v prípade sporu o existencii porušenia predpisov týkajúcich sa hospodárskej súťaže Komisia povinná preukázať porušenia, ktoré konštatuje, a zaobstarať dôkazy, ktorými môže z právneho hľadiska dostatočne preukázať existenciu skutočností zakladajúcich porušenie (pozri rozsudok z 8. septembra 2016, Lundbeck/Komisia, T-472/13, EU:T:2016:449, bod 105 a citovanú judikatúru). Dotknutý podnik má potom možnosť preukázať opak, a to aj s odvolaním sa na skutočnosti, ktoré neboli uvedené počas správneho konania (pozri rozsudok z 9. júna 2016, PROAS/Komisia, C-616/13 P, EU:C:2016:415, bod 43 a citovanú judikatúru).

65 Naopak článok 106 ods. 7 písm. c) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a neskôr článok 136 ods. 6 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách tým, že stanovujú, že sa nesmie vylúčiť osoba alebo subjekt, ak táto osoba prijala alebo tento subjekt prijal dostatočné nápravné opatrenia na preukázanie svojej spoľahlivosti, ukladajú dotknutej osobe alebo dotknutému subjektu povinnosť preukázať, že prijaté nápravné opatrenia môžu zabrániť vylúčeniu tejto osoby alebo tohto subjektu (pozri tiež článok 106 ods. 10 predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a článok 137 ods. 1 nariadenia o rozpočtových pravidlách). Z toho vyplýva, že pokiaľ dôkazné bremeno uložené uvedenými ustanoveniami nemá byť zbavené účinnosti, nemožno pripustiť, aby dotknutý hospodársky subjekt predložil v konaní na Všeobecnom súde dôkazy, ktoré neboli poskytnuté počas konania o vylúčení, s cieľom dosiahnuť zrušenie rozhodnutia, ktorým sa rozhodlo o jeho vylúčení, pokiaľ tento hospodársky subjekt nepredložil dôkazy, ktoré sa považujú za dostatočné na preukázanie jeho spoľahlivosti. Všeobecný súd tým skôr nemôže v tomto konaní rozhodovať o nápravných opatreniach, ktoré neboli predložené v konaní na EU-OSHA.

66 Platí to tým skôr, že článok 136 ods. 8 nariadenia o rozpočtových pravidlách upravuje prípad nápravných opatrení alebo dôkazov predložených po rozhodnutí o vylúčení, pričom v takom prípade stanovuje, že zodpovedný povoľujúci úradník bezodkladne preskúma toto rozhodnutie. Riadnemu výkonu spravodlivosti a inštitucionálnej rovnováhe by pritom odporovalo, ak by Všeobecný súd rozhodol o nových nápravných opatreniach alebo nových dôkazoch, ktoré boli prípadne predložené súčasne povoľujúcemu úradníkovi a ktoré by mohli viesť k tomu, aby tento úradník počas konania preskúmal napadnuté rozhodnutie (pozri v tomto zmysle rozsudok z 13. mája 2020, Agmin Italy/Komisia, T-290/18, neuverejnený, EU:T:2020:196, body 46 a 47). Také riziko je navyše v prejednávanom prípade skutočné, keďže žalobkyňa predložila EU-OSHA 21. novembra 2023 počas tohto konania žiadosť o preskúmanie podľa článku 136 ods. 8 nariadenia o rozpočtových pravidlách, ku ktorej pripojila dôkazy, ktoré sú uvedené v prílohe k žalobe a k replike, pričom predtým neboli predložené EU-OSHA.

67 Inak by to bolo v prípade, ak by EU-OSHA neumožnila žalobkyni predložiť počas konania na EU-OSHA všetky dôkazy, na ktoré sa chcela odvolať, s cieľom preukázať, že prijaté nápravné opatrenia preukazujú jej spoľahlivosť (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok zo 7. júna 2023, TC/Parlament, T-309/21, napadnutý odvolaním, EU:T:2023:315, bod 131 a citovanú judikatúru). V prejednávanej veci však nejde o taký prípad.

68 Tvrdenia žalobkyne, podľa ktorých jej EU-OSHA neposkytla nijakú príležitosť opraviť alebo doplniť informácie týkajúce sa nápravných opatrení, ktoré prijala, sú totiž nedôvodné. Ako vyplýva zo spisu, EU-OSHA listom z 29. júla 2021 (pozri bod 5 vyššie) vyzvala žalobkyňu, aby jej oznámila, či boli prijaté nápravné opatrenia, a po oznámení týchto opatrení ju požiadala – pričom jej doručila predbežnú kvalifikáciu výboru z 13. júla 2022 (pozri bod 9 vyššie) –, aby jej zaslala relevantné listinné dôkazy, aby výbor mohol „posúdiť obsah týchto opatrení na základe dĺžky ich uplatňovania a dôkazu o spôsobe a rozsahu ich uplatňovania“. Výbor vo svojej kvalifikácii navyše spresnil, že žalobkyňa ho tiež môže informovať o iných nápravných opatreniach, ktoré boli prípadne prijaté po 24. auguste 2021, a preukázať, akým spôsobom a v akom rozsahu sa uplatňovali a postačovali na preukázanie jej spoľahlivosti.

69 Z toho vyplýva, že na účely preskúmania tvrdení žalobkyne, ktorými sa napáda posúdenie jej nápravných opatrení zo strany EU-OSHA, sa vezmú do úvahy len dôkazy, ktoré boli poskytnuté EU-OSHA pred prijatím napadnutého rozhodnutia.

O prijatých nápravných opatreniach

70 Podľa článku 106 ods. 8 písm. a) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a neskôr článku 136 ods. 7 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktoré sú v tomto smere totožné, nápravné opatrenia môžu zahŕňať najmä „opatrenia na určenie pôvodu situácií vedúcich k vylúčeniu a konkrétne technické, organizačné a personálne opatrenia…, ktoré sú vhodné na nápravu… konania a zamedzenie jeho opätovného výskytu“.

71 Ako vyplýva zo znenia týchto ustanovení, ktoré vyžadujú najmä „konkrétne… opatrenia… na nápravu… konania“, dotknutá osoba alebo dotknutý subjekt sa nemôže obmedziť na preukázanie prijatia nových interných predpisov alebo vytvorenie nových subjektov, ale musí preukázať ich uplatňovanie a ich účinnosť, ktoré ako jediné môžu „napraviť“ konanie, ku ktorému skutočne došlo do takej miery, že odôvodňuje vylúčenie. Preto nemožno vytýkať EU-OSHA, že tým, že vyžadovala také dôkazy, uložila žalobkyni prehnanú a neprimeranú úroveň dokazovania, a to tým skôr, ak – ako treba pripomenúť – predmetný dôvod na vylúčenie sa opiera o zásadný prvok vzťahu medzi subjektom, ktorému bola zadaná zákazka, a verejným obstarávateľom, ktorým je spoľahlivosť uvedeného subjektu, pričom na tomto prvku je založená dôvera verejného obstarávateľa voči tomuto subjektu (pozri rozsudok z 21. decembra 2023, Infraestruturas de Portugal a Futrifer Indústrias Ferroviárias, C-66/22, EU:C:2023:1016, bod 76 a citovanú judikatúru).

72 V prejednávanom prípade žalobkyňa predložila dôkazy s cieľom preukázať, že prijala nasledujúce nápravné opatrenia:

– interné vyšetrovanie,

– ukončenie činnosti osôb, ktoré sa podieľali na predmetnom konaní,

– program na zabezpečenie dodržiavania predpisov,

– monitorovanie a aktualizácia programu na zabezpečenie dodržiavania predpisov,

– vylepšenie oznamovacieho kanálu,

– existencia výborov pre riadenie a prevenciu rizík,

– prijatie politík a postupov v oblasti etiky,

– vzdelávanie zamestnancov.

73 Na úvod treba zdôrazniť, že všetky tieto opatrenia, z ktorých niektoré boli prijaté pred rozhodnutím CNMC, preskúmala EU-OSHA, pričom navyše nespomenula úvahy CNMC, ktorá už niektoré z nich zohľadnila. Z toho možno vyvodiť, že – v rozpore s tým, čo tvrdí žalobkyňa – EU-OSHA vykonala samostatné posúdenie a neobmedzila sa na zopakovanie úvah CNMC. Toto samostatné posúdenie, ktoré je odôvodnené vlastnou právomocou voľnej úvahy orgánu Únie vo vzťahu k vnútroštátnym orgánom (pozri body 26 až 28 vyššie), teda tiež vyžaduje – v rozpore s tým, čo tvrdí EU-OSHA –, aby nápravné opatrenia, ktoré už preskúmala CNMC, neboli vylúčené z analýzy.

– *O internom vyšetrovaní*

74 Podľa odôvodnení 57 až 61 napadnutého rozhodnutia sa EU-OSHA domnieva, že akčný plán, ktorý predložila žalobkyňa s cieľom preukázať zavedenie interného vyšetrovania, neposkytuje nijaké informácie o tom, kedy sa uskutočnilo toto vyšetrovanie, aký postup sa použil, aký bol rozsah vyšetrovania, aké prostriedky pri ňom boli použité alebo kto ho uskutočnil a aké boli jeho právomoci. EU-OSHA sa rovnako domnieva, že žalobkyňa tiež neposkytla informácie o výsledkoch vyšetrovania a najmä o opatreniach prijatých na základe neho, o zaručenej miere zodpovednosti, o vyvodených dôsledkoch a napokon o oznámení jeho výsledkov zamestnancom a vedeniu. Na základe toho EU-OSHA dospela k záveru, že hoci je pravda, že uskutočnenie interného vyšetrovania môže byť vhodným prostriedkom na určenie pôvodu predmetného konania, v prejednávanom prípade nedostatok informácií o vyššie uvedených aspektoch bráni tomu, aby sa považovalo za plnohodnotné nápravné opatrenie.

75 Žalobkyňa zdôrazňuje, že akčný plán, ktorý predložila výboru, bol len prezentáciou informácií, ktoré boli podstatné pre uskutočnenie interného vyšetrovania, že toto vyšetrovanie trvalo aspoň tri mesiace, umožnilo získať údaje o procesoch a osobách zapojených do prešetrovaného konania a nadväzovali naň osobitné akčné plány určené na nápravu predmetného konania, ako aj prijatie disciplinárnych opatrení proti určeným zodpovedným osobám.

76 Je potrebné pripomenúť, že podľa článku 106 ods. 8 písm. a) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a neskôr článku 136 ods. 7 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách po nápravných opatreniach, ktoré môžu zabrániť vylúčeniu, ak je ich účelom určiť pôvod situácie vedúcej k vylúčeniu, musia nasledovať konkrétne opatrenia na nápravu tejto situácie alebo zamedzenie jej opätovného výskytu.

77 Z toho vyplýva, že opatrenie, ktoré je obmedzené na určenie problému, ktorý viedol k vylúčeniu, ako je interné vyšetrovanie, nemožno považovať samo osebe za dostatočné nápravné opatrenie.

78 Z toho tiež vyplýva, že aj keby sa pripustilo – ako tvrdí žalobkyňa –, že interné vyšetrovanie trvalo aspoň tri mesiace, je potrebné preskúmať ostatné prijaté nápravné opatrenia s cieľom overiť, či EU-OSHA pri ich posudzovaní spoločne s týmto vyšetrovaním mala dospieť k záveru, že preukazujú spoľahlivosť žalobkyne.

– *O ukončení činnosti osôb zapojených do predmetného konania*

79 EU-OSHA v odôvodneniach 62 a 63 napadnutého rozhodnutia konštatovala, že prepustenie alebo odstúpenie z funkcie osôb zapojených do predmetného konania sú pozitívne kroky, ak sú priamym výsledkom disciplinárnych konaní súvisiacich s týmto konaním, čo v prejednávanom prípade nebolo preukázané.

80 Žalobkyňa zdôrazňuje, že ukončenie činnosti dvoch osôb zapojených do predmetného konania bolo spomenuté v rozhodnutí CNMC, a tvrdí, že EU-OSHA sa dopustila závažného nesprávneho posúdenia tým, že konštatovala, že toto opatrenie bolo nedostatočné, lebo nebolo výsledkom disciplinárneho konania, keďže podľa nej odrádzajúci účinok tohto opatrenia vyplýva z jeho oznámenia zamestnancom. V každom prípade žalobkyňa v prílohe k žalobe predkladá doplňujúce dokumenty, ktoré preukazujú ukončenie činnosti spoločníčky zodpovednej za sporné konanie.

81 Je potrebné poukázať na to, že z dokumentov predložených žalobkyňou nevyplýva žiadna súvislosť medzi ukončením činnosti dotknutých osôb a predmetným konaním. Je pravda, že podľa rozhodnutia CNMC, z ktorého žalobkyňa predovšetkým vychádzala, aspoň jeden zamestnanec žalobkyne ukončil činnosť 31. decembra 2018. V tomto rozhodnutí sa však vôbec neuvádza dôvod a povaha tohto ukončenia činnosti, prepustenia alebo odstúpenia z funkcie, čo neumožňuje vytvoriť súvislosť s predmetným konaním. Okrem toho táto súvislosť s predmetným konaním je o to menej pravdepodobná, že od začiatku interného vyšetrovania do ukončenia činnosti uplynuli takmer dva roky.

82 Len taká súvislosť pritom môže vyvolať odrádzajúci účinok, ktorý je spôsobilý zamedziť opätovnému výskytu predmetného konania, na ktorý poukazuje žalobkyňa.

83 EU-OSHA teda konštatovala, že ukončenie činnosti osôb zapojených do predmetného konania nepredstavovalo v prejednávanom prípade dostatočné nápravné opatrenie, bez toho, aby sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia.

– *O programe na zabezpečenie dodržiavania predpisov*

84 Podľa odôvodnení 64 až 71 napadnutého rozhodnutia sa nepreukázalo, že program na zabezpečenie dodržiavania predpisov vypracovaný na základe interného vyšetrovania, ktorý spočíva v osobitnom pláne na zabezpečenie dodržiavania predpisov pre rokovacie konania bez uverejnenia (máj 2017) a v novom akčnom pláne na posilnenie dodržiavania predpisov vo verejnom sektore (november 2017), bol skutočne uvedený do praxe. Okrem toho EU-OSHA pochybuje o účinnosti kontrol vykonávaných „osobitným spoločníkom pre kontrolu“, ktorý bol ustanovený plánom z mája 2017.

85 Žalobkyňa zdôrazňuje, že po prvé osobitný plán na zabezpečenie dodržiavania predpisov pre rokovacie konania bez uverejnenia z mája 2017 a nový akčný plán na posilnenie dodržiavania predpisov vo verejnom sektore z novembra 2017 sa stali konečnými a po druhé „osobitný spoločník pre kontrolu“ každý mesiac kontroluje projekty týkajúce sa poradenstva vo verejnom

sektore, čo preukazujú tri správy o kontrole tohto spoločníka zaslané EU-OSHA, ako aj všetky správy o kontrole z roku 2018 predložené v prílohe k žalobe. Tiež dodáva, že uskutočnila viaceré opatrenia zamerané na zamedzenie opätovného výskytu predmetného konania, čo preukazujú dokumenty predložené v prílohe k žalobe.

86 V prvom rade treba uviesť, že dokumenty predložené žalobkyňou s cieľom preukázať jej akčný plán z novembra 2017 sú „interný dokument“, v ktorom je uvedený tento dátum a v ktorom sú opísané rôzne opatrenia, ktorý neobsahuje údaj o jeho autorovi a dokonca ani zmienku o názve žalobkyne, a schematická prezentácia, v ktorej sú uvedené tieto opatrenia, s tým istým dátumom a názvom žalobkyne. Také dokumenty – pričom oba sú datované v deň prijatia plánu – neumožňujú spôsobiť neprijateľnosť pochybností EU-OSHA, pokiaľ ide o skutočné uplatňovanie plánu z novembra 2017, a to tým skôr, že na rozptýlenie týchto pochybností žalobkyňa mohla predložiť dokumenty, ktoré by preukazovali uskutočnenie neskorších etáp stanovených v tomto pláne a podrobne opísaných v oboch dokumentoch, najmä oznámením „správy obsahujúcej závery, použitú metodiku a opis uskutočneného hodnotenia“, ktorej predloženie bolo stanovené v pláne.

87 V druhom rade, pokiaľ ide o plán na zabezpečenie dodržiavania predpisov z mája 2017, treba poznamenať, že je tiež predložený v podobe „interného dokumentu“ bez uvedenia jeho autora alebo zmienky o názve žalobkyne. Jediné dokumenty, ktoré preukazujú jeho vykonávanie, sa týkajú jedného z opatrení uvedených v tomto pláne, ktorým je mesačná kontrola vykonávaná „osobitným spoločníkom pre kontrolu“. Zaslané správy o mesačnej kontrole vrátane tých, ktoré boli predložené v tomto konaní, sa však týkajú len roka 2018, hoci uvedený plán nestanovoval žiadny dátum ukončenia tejto kontroly, čo neumožňuje spôsobiť neprijateľnosť pochybností EU-OSHA, pokiaľ ide o pokračovanie tejto kontroly po roku 2018, a to až do dátumu prijatia napadnutého rozhodnutia.

88 Z toho vyplýva, že EU-OSHA mohla bez toho, aby sa dopustila zjavne nesprávneho posúdenia, konštatovať, že oba plány vypracované v rámci programu na zabezpečenie dodržiavania predpisov prijatého na základe interného vyšetrovania nepredstavujú dostatočné nápravné opatrenia.

– *O monitorovaní a aktualizácii programu na zabezpečenie dodržiavania predpisov*

89 EU-OSHA v odôvodneniach 78 a 79 napadnutého rozhodnutia konštatovala, že žalobkyňa nepredložila podstatné dôkazy o skutočných činnostiach monitorovania opatrení prijatých v rámci programu na zabezpečenie dodržiavania predpisov.

90 Žalobkyňa sa domnieva, že príklad aktualizácie opatrení prijatých v rámci programu na zabezpečenie dodržiavania predpisov z 29. apríla 2019, ktorý bol predložený EU-OSHA a ktorý preukazuje monitorovanie tohto programu, je dostatočným dôkazom, a v tomto konaní pre prípad, že Všeobecný súd to bude považovať za potrebné, predkladá dva e-maily riaditeľa pre riziká adresované dotknutým zamestnancom, ktorými boli informovaní o aktualizácii týkajúcej sa najmä vzorov zmlúv týkajúcich sa najčastejších obchodných vzťahov.

91 V tejto súvislosti stačí uviesť, že žalobkyňa poskytla EU-OSHA len e-mail z 29. apríla 2019, v ktorom bolo ohlásené doplnenie „firemnej politiky týkajúcej sa darov a iných podobných výdavkov“, pričom k tomuto e-mailu nepripojila prílohu, ktorá obsahovala aktualizovaný dokument. Pokiaľ neexistujú iné dokumenty, ktoré by bolo možné zohľadniť, vzhľadom na to, že neboli predložené EU-OSHA, tento e-mail sám osebe neumožňuje spochybniť konštatovanie

nedostatku dôkazov o monitorovaní a aktualizácii programu na zabezpečenie dodržiavania predpisov žalobkyne, keďže sa týka len jedného aspektu tohto programu a navyše aspektu, na ktorý sa priamo nevzťahuje predmetné konanie, takže nemožno konštatovať, že „napráva“ porušenie, ktoré viedlo k jej vylúčeniu.

92 Preto sa EU-OSHA nedopustila zjavne nesprávneho posúdenia tým, že konštatovala, že aktualizácia a monitorovanie programu na zabezpečenie dodržiavania predpisov neboli dostatočne preukázané na odôvodnenie záveru, že ide o opatrenia na nápravu porušenia, ktoré viedlo k vylúčeniu.

– *O oznamovaní*

93 V odôvodneniach 72 až 74 napadnutého rozhodnutia EU-OSHA uvítala vylepšenia zavedené v internom oznamovacom kanáli, pričom zdôraznila, že existencia mechanizmu dôverného oznamovania a efektívneho a spoľahlivého procesu vyšetrovania tvrdení o nesprávnom konaní je v zásade jedným z najúčinnejších nápravných opatrení. Konštatovala však, že dôkazy predložené žalobkyňou s cieľom preukázať uplatňovanie a účinnosť vylepšení zavedených v jej oznamovacom kanáli sú nedostatočné.

94 Žalobkyňa uvádza, že jej interný oznamovací kanál zverila tretiemu podniku, aby ho vylepšil, čo podľa nej preukazujú dokumenty predložené EU-OSHA, v ktorých je uvedený postup spracúvania oznámení, každoročné hodnotenie využívania tohto postupu a jeho propagácia na internej úrovni, ako aj údaje, ktoré sú uvedené v jej správe o vplyve z roku 2021 dostupnej na jej internetovej stránke.

95 Z dôkazov predložených žalobkyňou možno vyvodiť, že v júli 2018 bol v podniku skutočne prijatý a propagovaný nový oznamovací postup.

96 Naopak e-mail zaslaný zamestnancom žalobkyne 22. mája 2019, v ktorom boli vyzvaní, aby odpovedali na dotazník v rámci každoročného etického prieskumu, neumožňuje – keďže nebol poskytnutý pripojený dotazník – preukázať existenciu každoročného monitorovania uplatňovania nového postupu. Pokiaľ ide o údaje týkajúce sa prijatých oznámení a ich spracovania za rok 2021, ako sú spomenuté v žalobe, vôbec nie sú preukázané inak než odkazom na internetovú stránku žalobkyne. Aj keď je pritom taký odkaz v zásade prípustný (pozri uznesenie z 13. decembra 2023, Hamoudi/Frontex, T-136/22, neuverejnené, napadnuté odvolaním, EU:T:2023:821, bod 51 a citovanú judikatúru), údaje, ktoré sú uvedené na internetovej stránke žalobkyne, v prejednávanom prípade nemožno zohľadniť, keďže neboli poskytnuté EU-OSHA obsahovo ani odkazom na internetovú stránku, hoci dôkazné bremeno znáša žalobkyňa. V každom prípade treba uviesť, že v správe o vplyve („impact report“) z roku 2021, ktorá je dostupná na internetovej stránke žalobkyne, sa uvádza len počet oznámení prijatých v roku 2021 (18), skutočnosť, že sa týkali najmä „bezúhonnosti“ a že o všetkých sa rozhodlo ku dňu vypracovania správy, bez ďalších spresnení, čo neumožňuje preukázať uvádzaný podstatný nárast počtu oznámení ani neposkytuje konkrétne informácie o spracovaní týchto oznámení.

97 Z toho vyplýva, že žalobkyňa nepredložila údaje, ktoré by umožnili spôsobiť neprijateľnosť konštatovania EU-OSHA týkajúceho sa nedostatku dôkazov o uplatňovaní a efektívnosti nového oznamovacieho postupu.

– *O výboroch pre riadenie a prevenciu rizík*

98 Podľa odôvodnení 75 až 77 napadnutého rozhodnutia údajná existencia výboru pre riadenie rizík a výboru pre prevenciu rizík nie je vôbec zdokumentovaná, tak ako prax a počet odpracovaných rokov ich členov a činnosti, ktoré vykonávajú tieto výbory.

99 Žalobkyňa zdôrazňuje, že príručka politík skupiny stanovuje existenciu osoby poverenej dohľadom nad rizikami, ktorá má určitý počet odpracovaných rokov a určitú prax a ktorá sa zodpovedá vedeniu.

100 V tejto súvislosti stačí uviesť, že vzhľadom na jeho obsah, teda usmernenia, v ktorých navyše nie sú spomenuté výbory pre riadenie a prevenciu rizík, a dátum jeho prijatia v roku 2016, teda počas obdobia porušovania, dokument predložený žalobkyňou nepreukazuje, že tieto výbory predstavujú spolu s inými opatreniami nápravný mechanizmus spôsobilý preukázať spoľahlivosť žalobkyne.

101 V dôsledku toho nemožno konštatovať, že EU-OSHA sa dopustila akéhokoľvek zjavne nesprávneho posúdenia, pokiaľ ide o jej posúdenie týkajúce sa efektívnosti výborov pre riadenie a prevenciu rizík žalobkyne.

– *O postupoch a politikách v oblasti etiky*

102 EU-OSHA v odôvodneniach 80 až 87 napadnutého rozhodnutia konštatovala, že údaje predložené žalobkyňou neumožňujú preukázať skutočné uplatňovanie etického kódexu v podniku ani nezávislosť etického výboru alebo skutočne rozoberané otázky alebo opatrenia prijaté týmto výborom vo vzťahu k zamestnancom. Pokiaľ ide o ostatné politiky prijaté žalobkyňou, podľa EU-OSHA nič nenasvedčuje tomu, že sa dodržiavali a uplatňovali v rámci podniku.

103 Žalobkyňa zdôrazňuje, že etický kódex verejne schválil generálny riaditeľ skupiny a tento kódex je dostupný na jej internetovej stránke. Všeobecnému súdu tiež predložila najnovšiu verziu etického kódexu, ako aj súbor oznámení odovzdaných zamestnancom v roku 2019, v ktorých sa pripomína dôležitosť jeho dodržiavania. Žalobkyňa navyše pripomína funkcie etického výboru a spustenie posledného prieskumu v roku 2019, ktoré podľa nej umožňujú oboznámiť sa s otázkami, ktorými sa zaoberá tento výbor, a s opatreniami, ktoré prijíma. Pokiaľ ide o ostatné prijaté opatrenia, konkrétne príručku politík skupiny, príručku na zabezpečenie dodržiavania právnych predpisov a zabránenie korupcii, ako aj politiku na zabezpečenie dodržiavania právnych predpisov a sprievodcu na zabezpečenie dodržiavania právnych predpisov v oblasti hospodárskej súťaže, žalobkyňa tvrdí, že tieto dokumenty boli odovzdané jej zamestnancom, pričom doplnila dôkazy predložené v tejto súvislosti, a – čo sa týka konkrétne príručky politík skupiny – namieta nedostatok odôvodnenia, keďže v napadnutom rozhodnutí nie je vysvetlené, prečo toto opatrenie nie je dostatočné.

104 Pokiaľ ide o etický kódex, treba poznamenať, že údaje predložené žalobkyňou, ktoré preukazujú jeho existenciu, neumožňujú spôsobiť neprijateľnosť konštatovania EU-OSHA týkajúceho sa neexistencie dôkazov o skutočnom uplatňovaní tohto kódexu, hoci sa mohli predložiť také dôkazy založené najmä na činnostiach, ktoré vykonáva etický výbor zriadený etickým kódexom.

105 Práve v súvislosti s etickým výborom informácie poskytnuté žalobkyňou, ktoré sa týkajú predovšetkým predpisov, ktorými sa spravuje tento výbor, neumožňujú preukázať jeho konkrétne činnosti zamerané najmä na zabezpečenie úplného uplatňovanie etického kódexu. Je pravda, že

žalobkyňa predložila e-mail, ktorý preukazoval spustenie etického prieskumu týkajúceho sa všetkých zamestnancov s cieľom vyhodnotiť znalosť kódexu a identifikovať možné vylepšenia, ktorý spustil etický výbor. Okrem toho, že žalobkyňa nezahrnula dotazník pripojený k tomuto e-mailu (pozri bod 96 vyššie), však nebola poskytnutá žiadna informácia týkajúca sa výsledkov tohto prieskumu alebo jeho dôsledkov.

106 Čo sa týka napokon príručiek, sprievodcov a politík prijatých žalobkyňou na podporu etiky, dôkazy o ich existencii, ak boli skutočne predložené, alebo dokonca o ich šírení neumožňujú spochybniť konštatovanie EU-OSHA týkajúce sa nedostatku dôkazov o ich skutočnom uplatňovaní. Okrem toho zvýšenie počtu šírených dokumentov nevyhnutne nepodporuje také skutočné uplatňovanie. Pokiaľ ide konkrétnejšie o príručku politík skupiny, v súvislosti s ktorou žalobkyňa namieta nedostatok odôvodnenia napadnutého rozhodnutia, treba spresniť, že EU-OSHA ju vzala do úvahy a vyjadrila sa k nej spolu s inými politikami podniku v odôvodneniach 81 až 83 napadnutého rozhodnutia, pričom konštatovala, že ich samotné predloženie bez doplňujúcich dôkazov o ich uplatňovaní je nedostatočné.

107 EU-OSHA sa teda pri posudzovaní uplatňovania postupov a politík v oblasti etiky v rámci žalobkyne nedopustila zjavného pochybenia.

– *O vzdelávaní zamestnancov*

108 Podľa odôvodnení 88 až 90 napadnutého rozhodnutia dokumenty predložené žalobkyňou neumožňujú posúdiť pravdepodobný celkový vplyv jej ponuky vzdelávania na správanie jej zamestnancov vzhľadom na neexistenciu dôkazov týkajúcich sa miery účasti na vzdelávacích kurzoch a ich účinkov na skutočné vedomosti zamestnancov.

109 Žalobkyňa tvrdí, že tak vzdelávací program zavedený pred vyšetrovaním CNMC, ako aj vzdelávací program, ktorý bol vytvorený konkrétne na základe tohto vyšetrovania, jednoznačne svedčia o jej vôli dodržiavať právne predpisy, pričom zdôrazňuje existenciu oddelenia určeného pre interné vzdelávanie a povinnú účasť na týchto vzdelávacích kurzoch, ktorú preukazujú viaceré dokumenty predložené Všeobecnému súdu.

110 Je nesporné, že niektoré z predmetných vzdelávacích kurzov boli vytvorené osobitne s cieľom zamedziť opätovnému výskytu sporného konania, čo navyše preukazujú dokumenty predložené žalobkyňou, v ktorých je uvedený alebo prevzatý obsah týchto kurzov.

111 V týchto dokumentoch však nie sú označení adresáti predmetných vzdelávacích kurzov ani preukázaná ich účinnosť. Ich údajný povinný charakter síce prispieva k väčšiemu rozšíreniu predmetného vzdelávania, ale sám osebe neumožňuje zistiť presnú mieru účasti a predovšetkým ani to, pre aké kategórie adresátov boli tieto kurzy určené, hoci skutočnosť, že sú zamerané na určité kategórie, je rozhodujúca pre ich účinnosť, a ani to, do akej miery boli poskytované poznatky osvojené, čo by sa mohlo preukázať predložením dôkazov týkajúcich sa vykonania testov po skončení vzdelávacích kurzov a výsledkov týchto testov.

112 EU-OSHA sa preto tým, že konštatovala, že vzdelávacie kurzy poskytované žalobkyňou nepredstavujú dostatočné nápravné opatrenie, nedopustila zjavne nesprávneho posúdenia.

113 Z vyššie uvedených úvah vyplýva, že EU-OSHA zjavne nepochybila pri posudzovaní nápravných opatrení prijatých žalobkyňou, a to tak v prípade, ak sa posudzujú izolovane, ako aj v prípade, ak sa posudzujú spoločne a v časovej postupnosti, vzhľadom na nedostatok dôkazov o ich uplatňovaní a ich účinnosti, ktorý sa týka všetkých opatrení.

114 Na tomto závere nič nemení tvrdenie, ktoré žalobkyňa uviedla v replike, že už nebola sankcionovaná od vydania rozhodnutia CNMC týkajúceho sa skutkových okolností, ku ktorým došlo v roku 2017, čo podľa nej preukazuje, že od tohto dátumu bola spoľahlivá. Neuloženie sankcií orgánom pre hospodársku súťaž totiž neznamená, že nedošlo k porušeniam, a tým skôr neznamená, že prijaté nápravné opatrenia sú účinné.

115 Druhý žalobný dôvod teda treba zamietnuť.

O treťom žalobnom dôvode založenom na neprimeranosti rozhodnutia o vylúčení

116 Žalobkyňa namieta porušenie článku 106 ods. 3 a článku 106 ods. 7 písm. a) a d) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách, ako aj článku 136 ods. 3 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách v spojení so zásadou proporcionality a tvrdí, že analýza proporcionality sankcie, ktorá sa vyžaduje podľa uvedených ustanovení, je poznačená viacnásobným zjavným nesprávnym posúdením.

117 Pokiaľ ide o priťažujúcu okolnosť týkajúcu sa závažnosti situácie a dosahu konania, žalobkyňa sa domnieva, že v tomto prípade nejde o závažnú situáciu a že nebolo možné vziať do úvahy údajne veľký dosah konania. V tejto súvislosti zdôrazňuje neexistenciu priamej ujmy pre finančné záujmy Únie, neexistenciu korupcie alebo podvodu, obmedzený územný rozsah predmetného konania, účasť jedinej spoločníčky žalobkyne, čas, ktorý uplynul od okamihu, keď došlo ku skutkovým okolnostiam, a neexistenciu priťažujúcej okolnosti týkajúcej sa vplyvu konania na hospodársku súťaž v nariadení o rozpočtových pravidlách, podľa ktorého sa berie do úvahy len rozpočtový vplyv. Podľa žalobkyne pritom skutočnosť, že je oprávnená zúčastňovať sa na postupoch verejného obstarávania vyhlásených inštitúciami a orgánmi Únie, nemôže ovplyvniť rozpočet Únie, keďže k spornému konaniu došlo v odvetví, ktoré sa nespravuje právnou úpravou Únie v oblasti verejného obstarávania.

118 Čo sa týka jej úlohy návodcu v súvislosti s predmetným konaním, žalobkyňa tvrdí, že EU-OSHA sa dopustila závažného nesprávneho posúdenia, keďže predpokladala, že CNMC ju považovala za organizátora porušenia, a že táto okolnosť v každom prípade nie je uvedená v nariadení o rozpočtových pravidlách, lebo toto nariadenie odkazuje len na úmyselný charakter alebo mieru nedbanlivosti, ktoré v prejednávanej veci neboli preukázané.

119 Žalobkyňa v replike kritizuje, že EU-OSHA doplnila vo svojom vyjadrení k žalobe nové priťažujúce okolnosti, ktoré neboli obsiahnuté v napadnutom rozhodnutí, a z toho vyvodzuje neprípustnosť príslušných tvrdení.

120 Žalobkyňa napokon opakovane uvádza, že vzhľadom na nápravné opatrenia, ktoré prijala a ktoré spôsobujú, že opätovný výskyt predmetného konania je málo pravdepodobný, je sankcia spočívajúca vo vylúčení neprimeraná.

121 Podľa článku 106 ods. 3 predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách, ako aj článku 136 ods. 3 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách sa rozhodnutia povoľujúceho úradníka prijímajú v súlade so zásadou proporcionality, pričom sa zohľadní najmä závažnosť

situácie vrátane dosahu na finančné záujmy a dobré meno Únie, čas, ktorý uplynul od daného konania, trvanie tohto konania a jeho opakovaný výskyt, či bolo konanie úmyselné alebo či sa preukázala miera nedbanlivosti, a akékoľvek iné poľahčujúce okolnosti, akými sú napríklad miera spolupráce dotknutej osoby alebo subjektu s relevantným príslušným orgánom a príspevok tejto osoby alebo subjektu k vyšetrovaniu. Článok 106 ods. 7 písm. c) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a neskôr článok 136 ods. 6 písm. c) nariadenia o rozpočtových pravidlách rovnako stanovujú, že osoba alebo subjekt sa nesmie vylúčiť, ak by takéto vylúčenie bolo neprimerané. Okrem toho podľa článku 106 ods. 14 písm. c) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a neskôr článku 139 ods. 1 písm. b) bodu ii) nariadenia o rozpočtových pravidlách trvanie vylúčenia nesmie presiahnuť tri roky v prípade, ak je uvedené vylúčenie založené – ako v prejednávanom prípade – na článku 106 ods. 1 písm. c) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách, resp. na článku 136 ods. 1 písm. c) nariadenia o rozpočtových pravidlách a ak neexistuje konečný rozsudok alebo konečné správne rozhodnutie.

122 Okrem toho z ustálenej judikatúry týkajúcej sa sankčných predpisov vyplýva, že podľa zásady proporcionality akty inštitúcií nesmú ísť nad rámec toho, čo je primerané a nevyhnutné na dosiahnutie sledovaného cieľa. Závažnosť porušení sa musí stanoviť v závislosti od viacerých okolností a žiadnej z nich nemožno pripísať neprimeranú dôležitosť v porovnaní s inými kritériami posúdenia. Zásada proporcionality v tomto kontexte vyžaduje, aby sa sankcia stanovila proporcionálne k okolnostiam, ktoré boli zohľadnené pri posúdení závažnosti porušenia, a aby sa tieto okolnosti uplatňovali koherentným a objektívne odôvodneným spôsobom (rozsudok z 9. februára 2022, Companhia de Seguros Índico/Komisia, T-672/19, neuverejnený, EU:T:2022:64, bod 80; pozri v tomto zmysle analogicky tiež rozsudok zo 17. mája 2011, Arkema France/Komisia, T-343/08, EU:T:2011:218, bod 63 a citovanú judikatúru).

123 Pri svojom posudzovaní proporcionality možného vylúčenia EU-OSHA konštatovala, že musí vziať do úvahy posúdenie CNMC týkajúce sa účasti žalobkyne na kartelovej dohode, ktorá predstavuje závažné porušenie vnútroštátnych predpisov a predpisov Únie týkajúcich sa hospodárskej súťaže (odôvodnenie 99 napadnutého rozhodnutia), a hoci uznala neexistenciu priamej ujmy pre finančné záujmy Únie, konštatovala, že toto porušenie predstavuje určitú formu závažného odborného pochybenia, ktoré tiež spôsobuje riziká pre rozpočet Únie (odôvodnenie 101 napadnutého rozhodnutia). EU-OSHA z toho vyvodila, že vylúčenie žalobkyne v prejednávanom prípade nie je neprimerané.

124 Pokiaľ ide o dĺžku trvania vylúčenia, EU-OSHA rozhodla, že uloží dvojročné vylúčenie, ktoré je kratšie ako maximálna trojročná dĺžka trvania, pričom vychádzala z troch priťažujúcich okolností, ktorými sú dlhá dĺžka trvania sporného konania (99 mesiacov), dosah tohto konania (toto konanie ovplyvnilo viac ako 80 zmlúv a žalobkyňa mala najväčšiu mieru pokrytia v príslušnej sieti) a úloha návodcu, ktorú zohrávala žalobkyňa (odôvodnenie 112 napadnutého rozhodnutia), aj s prihliadnutím na čas, ktorý uplynul od predmetného konania (viac ako päť rokov), neexistenciu priamej ujmy pre finančné záujmy Únie a prijatie nápravných opatrení, ktoré boli správne nasmerované, aj keď nepostačovali na preukázanie spoľahlivosti žalobkyne (odôvodnenia 113 až 115 napadnutého rozhodnutia).

125 V prejednávanom prípade sa tvrdenie, ktorým žalobkyňa napáda proporcionalitu rozhodnutia o vylúčení na obdobie dvoch rokov s prihliadnutím na okolnosti prejednávaného prípadu, má vykladať v tom zmysle, že sa ním navrhuje, aby Všeobecný súd pri výkone svojej neobmedzenej právomoci preskúmal proporcionalitu sankcie spočívajúcej vo vylúčení a dĺžky jej trvania s prihliadnutím na uvádzané okolnosti (pozri v tomto zmysle rozsudok z 29. júna 2022, LA

International Cooperation/Komisia, T-609/20, EU:T:2022:407, bod 158). Aj vzhľadom na subsidiárne uvedený návrh, ktorým žalobkyňa navrhuje, aby Všeobecný súd nahradil opatrenie spočívajúce vo vylúčení peňažnou sankciou, totiž tento žalobný dôvod treba vykladať v tom zmysle, že sa ním navrhuje, aby Všeobecný súd v prípade, ak konštatuje, že sankcia spočívajúca vo vylúčení je neprimeraná, nahradil túto sankciu menej prísnym opatrením, čo žalobkyňa potvrdila na pojednávaní v reakcii na otázku položenú Všeobecným súdom.

126 Je pravda, že výkon neobmedzenej právomoci sa nerovná preskúmaniu *ex offo* a konanie je kontradiktórne. Neobmedzená právomoc teda nevyžaduje, aby Všeobecný súd *ex offo* opätovne prešetril celý spis bez ohľadu na výhrady uvedené žalobcom (pozri v tomto zmysle rozsudok z 8. novembra 2018, „Pro NGO!“/Komisia, T-454/17, EU:T:2018:755, bod 83; pozri analogicky tiež rozsudok z 26. januára 2017, Duravit a i./Komisia, C-609/13 P, EU:C:2017:46, body 32, 33 a 36). Na splnenie požiadaviek neobmedzenej právomoci pri preskúmaní v zmysle článku 47 Charty, pokiaľ ide o sankcie, je však súd Únie povinný preskúmať každú výhradu právnej alebo skutkovej povahy, ktorá má preukázať, že sankcia nie je primeraná závažnosti a obdobiu trvania protiprávneho konania (pozri analogicky rozsudok z 26. septembra 2018, Infineon Technologies/Komisia, C-99/17 P, EU:C:2018:773, bod 195 a citovanú judikatúru). Žalobkyňa pritom tým, že napáda proporcionalitu svojho vylúčenia, spochybňuje práve túto primeranosť v prejednávanom prípade.

127 Z toho vyplýva, že tento žalobný dôvod, ktorý sa týka sankcie uloženej v prejednávanom prípade žalobkyni, ako aj všetky tvrdenia uvedené na jeho podporu, ktoré sa týkajú posúdenia zohľadnených priťažujúcich a poľahčujúcich okolností, treba preskúmať s využitím neobmedzenej právomoci Všeobecného súdu v súlade s článkom 143 ods. 9 nariadenia o rozpočtových pravidlách (pozri tiež body 52 až 54 vyššie).

128 Z toho tiež vyplýva, že – v rozpore s tým, čo tvrdí EU-OSHA – Všeobecný súd je na základe svojej neobmedzenej právomoci oprávnený zmeniť napadnutý akt s prihliadnutím na všetky skutkové okolnosti, napríklad s cieľom zmeniť dĺžku trvania vylúčenia (rozsudok z 29. júna 2022, LA International Cooperation/Komisia, T-609/20, EU:T:2022:407, bod 157), a nemôže sa obmedziť na vykonanie obmedzeného preskúmania posúdenia predmetných priťažujúcich a poľahčujúcich okolností.

129 Pokiaľ ide v prvom rade o priťažujúcu okolnosť týkajúcu sa závažnosti situácie, na úvod treba uviesť, že z použitia slovného spojenia „vrátane“, ktoré predchádza zmienke o „dosahu na finančné záujmy a dobré meno Únie“ v uplatniteľných ustanoveniach (pozri bod 121 vyššie), vyplýva, že pri posudzovaní uvedenej priťažujúcej okolnosti možno zohľadniť nielen tento dosah. V dôsledku toho sa môže zohľadniť aj závažnosť konania (pozri v tomto zmysle rozsudky z 29. júna 2022, LA International Cooperation/Komisia, T-609/20, EU:T:2022:407, bod 159, a z 21. decembra 2022, Vialto Consulting/Komisia, T-537/18, neuverejnený, EU:T:2022:852, bod 160), ako bola zohľadnená v napadnutom rozhodnutí (odôvodnenia 99 a 101).

130 Následne treba konštatovať, že konanie žalobkyne možno kvalifikovať ako závažné. Žalobkyňa totiž nepopiera, že CNMC, ktorá vydala rozhodnutie, na základe ktorého došlo k tomuto vylúčeniu, kvalifikovala porušenie práva hospodárskej súťaže, na ktorom sa podieľala žalobkyňa, ako „závažné“. Žalobkyňa tiež nepopiera, že jej konanie mohlo bez nápravných opatrení predstavovať „závažné odborné pochybenie“ v zmysle ustanovení uplatniteľných na prejednávaný prípad. Je pravda, že – ako správne zdôrazňuje žalobkyňa – také kvalifikácie nepostačujú na konštatovanie „závažnosti situácie“, lebo v opačnom prípade by sa vylúčenie považovalo za primeranú sankciu za akékoľvek závažné odborné pochybenie. V prejednávanom prípade

však – ako vyplýva z napadnutého rozhodnutia, pričom žalobkyňa nespochybňuje predmetné údaje – takú závažnosť potvrdzuje vysoký počet zmlúv, ktorých sa týkalo porušenie (80), a skutočnosť, že žalobkyňa mala najvyššiu mieru pokrytia v príslušnej sieti [odôvodnenie 112 písm. b) a c) napadnutého rozhodnutia]. V tejto súvislosti je nepodstatné, že priamo zodpovedné osoby potom prestali vykonávať činnosť v rámci žalobkyne, keďže toto ukončenie ich činnosti, ktoré nasledovalo po skončení protiprávneho konania a ktorého súvislosť s týmto konaním nebola preukázaná, nespochybňuje ani toto konanie, ani jeho závažnosť. To isté platí pre čas, ktorý uplynul od okamihu, keď došlo ku skutkovým okolnostiam, na ktorý sa tiež odvoláva žalobkyňa a ktorý síce možno zohľadniť (pozri bod 139 nižšie), no nemá vplyv na imanentnú závažnosť konania. Pokiaľ ide o neexistenciu korupcie alebo podvodu, tá sama osebe neumožňuje dospieť k záveru, že všetky ostatné konania, aj keď sú menej závažné, nie sú také závažné, aby odôvodňovali opatrenie spočívajúce vo vylúčení.

131 Napokon možno uviesť, že EU-OSHA tiež vzala do úvahy neexistenciu priamej ujmy pre finančné záujmy Únie, na ktorú sa odvolala žalobkyňa (odôvodnenia 101 a 113 napadnutého rozhodnutia). Keďže však predmetné konanie predstavuje závažné odborné pochybenie, spôsobuje riziká pre rozpočet Únie, lebo by sa mohlo zopakovať v rámci budúcich postupov verejného obstarávania vyhlásených orgánmi Únie, ak by sa žalobkyňa rozhodla zúčastniť sa na nich (pozri odôvodnenia 101 a 107 napadnutého rozhodnutia). Z ustanovení uplatniteľných v prejednávanej veci totiž vyplýva, že ich účelom je zabrániť tomu, aby subjekty, ktoré sú nespoľahlivé, najmä z dôvodu, že porušili právo hospodárskej súťaže, mohli získať verejné zákazky Únie (pozri body 21 až 24 a 71 vyššie). Z toho navyše vyplýva, že v prejednávanom prípade je nepodstatný obmedzený územný rozsah predmetného konania, a to najmä vzhľadom na jeho imanentnú závažnosť.

132 Pokiaľ ide v druhom rade o jej údajnú úlohu návodcu, žalobkyňa nesprávne vykladá rozhodnutie CNMC. Z častí tohto rozhodnutia venovaných stanoveniu sankcie (strany 271 a 272) totiž vyplýva, že CNMC po prvé vzala do úvahy okolnosti uvedené v článku 64 ods. 1 Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (zákon č. 15/2007 z 3. júla 2007 o ochrane hospodárskej súťaže) (BOE č. 159 zo 4. júla 2007, s. 28848), týkajúce sa dĺžky trvania porušenia, počtu dotknutých verejných obstarávaní a obratu na trhu dotknutého porušením a po druhé navyše priťažujúcu okolnosť uvedenú v článku 64 ods. 2 písm. b) tohto zákona, ktorá sa týka postavenia zodpovedného subjektu alebo návodcu v súvislosti s porušením. CNMC preto uznala osobitnú úlohu, ktorú zohrávala žalobkyňa pri porušení v zmysle tohto ustanovenia. Okrem toho taká úloha postačuje na konštatovanie prinajmenšom určitej nedbanlivosti, ktorá je výslovne spomenutá v uplatniteľných ustanoveniach medzi priťažujúcimi okolnosťami (pozri bod 121 vyššie).

133 V treťom rade, pokiaľ ide o poľahčujúcu okolnosť, ktorú podľa žalobkyne predstavujú nápravné opatrenia, ktoré prijala, na úvod treba spresniť, že v prejednávanom prípade EU-OSHA nevzala do úvahy uvedené nápravné opatrenia – ktoré podľa jej názoru boli správne nasmerované – s cieľom vyvodiť z nich dostatočnú spoľahlivosť žalobkyne, ktorá by umožnila nevylúčiť ju (pozri druhý žalobný dôvod; pozri tiež odôvodnenia 102 a 103 napadnutého rozhodnutia), ale s cieľom skrátiť dĺžku trvania vylúčenia podľa článku 106 ods. 3 predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a neskôr článku 136 ods. 3 nariadenia o rozpočtových pravidlách (odôvodnenia 114 a 115 napadnutého rozhodnutia). V prejednávanej veci je teda potrebné preskúmať nápravné opatrenia prijaté žalobkyňou nie v rozsahu, v akom prispievajú k určeniu protiprávneho konania, ale v rozsahu, v akom prispievajú k stanoveniu sankcie za toto konanie, v dôsledku čoho je opodstatnené, aby Všeobecný súd uplatnil svoju neobmedzenú právomoc. Takto, aj keď sa uvádzajú tie isté nápravné opatrenia, ich EU-OSHA zohľadnila vo svojej analýze na iné účely a navyše – na základe iných ustanovení – jednak

s cieľom overiť existenciu konania, ktoré by odôvodnilo vylúčenie [článok 106 ods. 7 písm. c) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a článok 136 ods. 6 písm. a) nariadenia o rozpočtových pravidlách], a jednak s cieľom určiť dĺžku trvania vylúčenia (článok 106 ods. 3 predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a článok 136 ods. 3 nariadenia o rozpočtových pravidlách) (pozri v tomto zmysle rozsudok z 20. marca 2024, Westpole Belgium/Parlament, T-640/22, neuverejnený, EU:T:2024:188, body 83 až 86), čo si tiež vyžaduje odlišné preskúmanie týchto dvoch posúdení Všeobecným súdom.

134 Na účely uplatnenia svojej neobmedzenej právomoci v prejednávanom prípade je teda Všeobecný súd oprávnený zohľadniť dôkazy predložené po prvý raz v rámci tohto konania, ktoré neboli predtým poskytnuté EU-OSHA (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudky zo 16. novembra 2000, Stora Kopparbergs Bergslags/Komisia, C-286/98 P, EU:C:2000:630, bod 57, a z 12. júla 2011, Fuji Electric/Komisia, T-132/07, EU:T:2011:344, body 209 a 210), pokiaľ sa však dodržia pravidlá prípustnosti stanovené v Rokovacom poriadku Všeobecného súdu.

135 V súlade s článkom 85 rokovacieho poriadku je teda potrebné konštatovať neprípustnosť dôkazov predložených v prílohe repliky. Všetky tieto dôkazy sa totiž mohli predložiť skôr, keďže buď sú datované skôr než žaloba (prílohy C.1 a C.3), alebo napriek tomu, že sú datované neskôr, je v nich spomenutá výročná správa a výročný výkaz (prílohy C.2 a C.4), ktorých verzia z predchádzajúcich rokov sa mohla predložiť, alebo sú snímkou obrazovky, ktorá sa mohla zhotoviť skôr (príloha C.5). Navyše vzhľadom na to, že EU-OSHA žalobkyni už v napadnutom rozhodnutí vytýkala nedostatok dôkazov o uplatnení uvádzaných nápravných opatrení, pričom cieľom týchto dôkazov je preukázať toto uplatnenie, také dôkazy nepredstavujú dôkazy o opaku, ktoré sú prípustné dokonca aj v štádiu repliky [pozri rozsudok z 5. októbra 2020, HeidelbergCement a Schwenk Zement/Komisia, T-380/17, EU:T:2020:471, body 161 a 162 (neuverejnené) a citovanú judikatúru].

136 Naopak z dôvodov uvedených v bode 134 vyššie treba konštatovať, že dôkazy predložené po prvý raz v rámci tohto konania v prílohe k žalobe, pričom predtým neboli poskytnuté EU-OSHA, sú prípustné.

137 Z preskúmania uvedených dôkazov pritom vyplýva, že potvrdzujú údaje, ktoré už boli preukázané dôkazmi, ktoré boli predtým poskytnuté EU-OSHA (príloha A.31, pokiaľ ide o ukončenie činnosti zodpovednej spoločníčky), ktoré sa týkajú nových nápravných opatrení (uskutočnenie náhodných interných auditov a vytvorenie funkcie „osobitného poradcu pre riziká“ preukázané prílohami A.32 až A.34) a ktoré preukazujú dokonca existenciu určitých opatrení alebo začiatok zavádzania niektorých z nich do praxe (prílohy A.35 až A.48 týkajúce sa aktualizácie programu na zabezpečenie dodržiavania predpisov, postupov a politík v oblasti etiky a vzdelávania zamestnancov).

138 Z toho možno vyvodiť – ako zdôraznila EU-OSHA –, že nápravné opatrenia prijaté žalobkyňou sú správne nasmerované. Zníženie sankcie, v tomto prípade dĺžky trvania vylúčenia, na základe takých nápravných opatrení sa však musí vykonať len veľmi opatrne, aby sa nevnímalo ako nabádanie na páchanie závažných odborných pochybení, špekulujúc o možnosti zníženia sankcie z dôvodu neskoršej zmeny konania danej osoby alebo daného subjektu (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok z 18. júla 2005, Scandinavian Airlines System/Komisia, T-241/01, EU:T:2005:296, bod 228).

139 Vzhľadom na všetky vyššie spomenuté konštatovania a okolnosti, ako aj na nespornú priťažujúcu okolnosť, ktorou je dĺžka trvania predmetného konania, a poľahčujúcu okolnosť, ktorá je tiež nesporná a ktorou je čas, ktorý uplynul od predmetného konania, je potrebné konštatovať, že

opatrenie spočívajúce vo vylúčení na dva roky, ktoré prijala EU-OSHA a ktoré je kratšie ako maximálna trojročná dĺžka trvania stanovená v relevantných ustanoveniach nariadenia o rozpočtových pravidlách, predstavuje primeranú sankciu na zabránenie tomu, aby nespoľahlivé subjekty mohli získať verejné zákazky Únie, a na ochranu financií Únie.

140 V dôsledku toho treba tretí žalobný dôvod zamietnuť.

O štvrtom žalobnom dôvode založenom na uverejnení vylúčenia

141 Žalobkyňa tvrdí, že EU-OSHA si pri rozhodovaní o uverejnení sankcie spočívajúcej vo vylúčení nesplnila povinnosť odôvodnenia, dopustila sa zjavne nesprávneho posúdenia a porušila zásadu proporcionality.

142 V prvom rade tvrdí, že odôvodnenie uverejnenia vylúčenia je stereotypné, a preto nie je v súlade s ustanoveniami nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktoré vyžaduje odôvodnenie týkajúce sa nevyhnutnosti uverejnenia za okolností konkrétneho prípadu a odrádzajúceho účinku tohto uverejnenia.

143 V druhom rade žalobkyňa tvrdí, že uverejnenie nariadené v prejednávanej veci je zjavne neopodstatnené vzhľadom na kritériá stanovené v článku 140 nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktorý stanovuje uverejnenie, ak je nevyhnutné posilniť odrádzajúci účinok vylúčenia, pričom uverejnenie je vylúčené, ak môže spôsobiť dotknutému hospodárskemu subjektu neprimeranú škodu. Žalobkyňa v tejto súvislosti zdôrazňuje neexistenciu priamej ujmy pre finančné záujmy Únie, existenciu mnohých iných prípadov vylúčenia, ktoré sú oveľa zavrhnutiahodnejšie než ten, pre ktorý došlo k jej vylúčeniu, obmedzený územný rozsah posudzovaných skutkov, prijatie nápravných opatrení, ktoré sú správne nasmerované, ukončenie konania pred viac ako piatimi rokmi a obzvlášť nízke riziko opakovania predmetného konania, najmä vzhľadom na zmenu španielskej právnej úpravy a ukončenie činnosti spoločníčky zodpovednej za toto konanie. Žalobkyňa navyše popiera neobmedzenú mieru voľnej úvahy EU-OSHA v oblasti uverejnenia vzhľadom na povinné dodržiavanie obmedzení, ktoré výslovne stanovuje článok 140 nariadenia o rozpočtových pravidlách.

144 V treťom rade žalobkyňa uvádza, že uverejnenie je úplne neprimerané, keďže existuje len jedna priťažujúca okolnosť a toto uverejnenie spôsobuje nenapraviteľnú ujmu na dobrej povesti pre ňu a pre všetky subjekty, ktoré pôsobia pod značkou skupiny. Žalobkyňa dodáva, že uverejnenie rozhodnutia CNMC na jej internetovej stránke a v španielskej tlači potvrdzuje, že uverejnenie napadnutého rozhodnutia nie je nevyhnutné.

145 Je potrebné spresniť, že uplatniteľným ustanovením v prejednávanom prípade je vzhľadom na dátum uverejnenia napadnutého rozhodnutia článok 140 nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktorý je podobný článku 106 ods. 16 predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách a je sformulovaný takto:

„Uverejnenie vylúčenia a peňažných sankcií

1. Ak je to nevyhnutné na posilnenie odrádzajúceho účinku vylúčenia a/alebo peňažnej sankcie, Komisia v prípadoch uvedených v článku 136 ods. 1 písm. c) až h) a s výhradou rozhodnutia zodpovedného povoľujúceho úradníka uverejní na svojom webovom sídle tieto informácie súvisiace s vylúčením a v relevantných prípadoch s peňažnou sankciou:

a) meno dotknutej osoby alebo dotknutého subjektu, ktoré sú uvedené v článku 135 ods. 2;

b) situáciu vyžadujúcu si vylúčenie;

c) dĺžku trvania vylúčenia a/alebo výšku peňažnej sankcie.

Ak sa rozhodnutie o vylúčení a/alebo peňažnej sankcii prijalo na základe predbežnej kvalifikácie podľa článku 136 ods. 2, v uverejnených informáciách sa uvedie, že neexistuje konečný rozsudok alebo prípadne konečné správne rozhodnutie. V takýchto prípadoch sa bezodkladne uverejnia informácie o každom odvolaní, stave odvolania a jeho výsledku, ako aj každé revidované rozhodnutie zodpovedného povoľujúceho úradníka. Ak sa uložila peňažná sankcia, v uverejnených informáciách sa tiež uvedie, či sa táto sankcia už zaplatila.

Rozhodnutie uverejniť informácie prijíma zodpovedný povoľujúci úradník buď po príslušnom konečnom rozsudku alebo po prípadnom konečnom správnom rozhodnutí, alebo na základe odporúčania výboru…. Uvedené rozhodnutie nadobudne účinnosť tri mesiace po jeho oznámení dotknutej osobe alebo dotknutému subjektu, ktoré sú uvedené v článku 135 ods. 2.

Uverejnené informácie sa odstránia ihneď po skončení vylúčenia. V prípade peňažnej sankcie sa uverejnené informácie odstránia po šiestich mesiacoch od jej zaplatenia.

…

2. Informácie uvedené v odseku 1 tohto článku sa neuverejnia, ak nastane ktorákoľvek z týchto okolností:

…

b) ak by uverejnenie spôsobilo dotknutej osobe alebo dotknutému subjektu, ktoré sú uvedené v článku 135 ods. 2, neprimeranú škodu alebo ak by bolo inak neprimerané, a to na základe kritérií primeranosti stanovených v článku 136 ods. 3 a vzhľadom na výšku peňažnej sankcie;

…“

146 V prejednávanej veci EU-OSHA v článku 4 napadnutého rozhodnutia rozhodla, že vylúčenie uložené žalobkyni bude zverejnené na internetovej stránke Komisie počas celého obdobia vylúčenia. Konštatovala, že konanie žalobkyne, ktoré viedlo k jej vylúčeniu, bolo „obzvlášť škodlivé a zavrhnutiahodné“, keďže žalobkyňa „sa dopustila závažného porušenia predpisov, ktoré upravujú fungovanie trhu, prostredníctvom intenzívnej a pokračujúcej účasti na kolúznych praktikách zameraných na obmedzovanie a skresľovanie hospodárskej súťaže“. Okrem toho uviedla, že vylúčenie uverejní s cieľom posilniť jeho odrádzajúci účinok (odôvodnenia 119 až 121 napadnutého rozhodnutia).

147 Na úvod treba konštatovať, že rozhodnutie o uverejnení vylúčenia žalobkyne je dostatočne odôvodnené.

148 V odôvodneniach 119 až 121 napadnutého rozhodnutia sú totiž jasne a jednoznačne uvedené úvahy EU-OSHA založené na závažnosti konania žalobkyne a na sledovanom cieli posilniť odrádzajúci účinok vylúčenia (pozri bod 146 vyššie), a tak tieto odôvodnenia v súlade s ustálenou judikatúrou umožňujú, aby sa žalobkyňa oboznámila s dôvodmi prijatého opatrenia a aby Všeobecný súd vykonal svoje preskúmanie (pozri v tomto zmysle rozsudok z 1. júla 2008, Chronopost a La Poste/UFEX a i., C-341/06 P a C-342/06 P, EU:C:2008:375, bod 88 a citovanú judikatúru). Okrem toho vzhľadom na špecifikáciu týkajúcu sa osobitnej závažnosti konania žalobkyne, ktorú treba vykladať najmä so zreteľom na odôvodnenia 40 až 44 napadnutého rozhodnutia, v ktorých sa spresňuje kvalifikácia skutkových okolností prejednávaného prípadu ako závažného odborného pochybenia, nemožno konštatovať, že také odôvodnenie má stereotypný charakter. To isté platí pre zmienku o potrebe posilniť odrádzajúci účinok vylúčenia, ktorá nie je bližšie spresnená, keďže taká potreba je nerozlučne spojená s osobitnou závažnosťou spáchaného porušenia (pozri v tomto zmysle rozsudok z 21. decembra 2022, Vialto Consulting/Komisia, T-537/18, neuverejnený, EU:T:2022:852, bod 160).

149 Pokiaľ ide o dôvodnosť uverejnenia, na úvod treba spresniť, že v prípade závažného odborného pochybenia sa vylúčenie a uverejnenie navzájom dopĺňajú, keďže v konečnom dôsledku smerujú k tomu istému cieľu, ktorým je zabezpečiť, aby všetky dotknuté osoby upustili od prípadného porušovania predpisov (pozri v tomto zmysle rozsudok z 21. decembra 2022, Vialto Consulting/Komisia, T-537/18, neuverejnený, EU:T:2022:852, body 152 a 171). Na doplnenie sankcie spočívajúcej vo vylúčení treba konštatovať, že v súlade s judikatúrou týkajúcou sa preskúmania zákonnosti sankcií preskúmanie vykonávané vo vzťahu k proporcionalite uverejnenia nemôže byť obmedzené, ale musí to byť podrobné preskúmanie tak zo skutkového, ako aj z právneho hľadiska (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok z 9. júna 2021, DI/ECB, T-514/19, EU:T:2021:332, bod 197 a citovanú judikatúru; pozri tiež bod 128 vyššie).

150 Nič to však nemení na tom, že vylúčenie a uverejnenie nie sú rovnocenné, pokiaľ ide o ich účinky, keďže vylúčenie má v zásade sankčný charakter, zatiaľ čo uverejnenie má odrádzajúci a preventívny charakter. Z toho vyplýva, že rozhodnutie o uverejnení musí byť predmetom špecifickej analýzy proporcionality, aj keď skutočnosti, ktoré viedli k opatreniu spočívajúcom v uverejnení a k sankcii spočívajúcej vo vylúčení, môžu byť rovnaké a byť predmetom súčasného skúmania a kritériá posudzovania ich proporcionality sú čiastočne rovnaké (pozri v tomto zmysle rozsudok z 21. decembra 2022, Vialto Consulting/Komisia, T-537/18, neuverejnený, EU:T:2022:852, body 171 a 173).

151 V prejednávanom prípade, pokiaľ ide v prvom rade o potrebu posilniť odrádzajúci účinok vylúčenia, treba pripomenúť, že taká potreba je nerozlučne spojená so závažnosťou predmetného konania (pozri bod 148 vyššie). Ako pritom vyplýva z preskúmania proporcionality vylúčenia, žalobkyňa v tomto konaní nespochybňuje spáchanie porušenia, ktoré sankcionovala CNMC, ani skutočnosti, ktoré preukazujú jeho imanentnú závažnosť (pozri bod 130 vyššie; pozri tiež bod 49 vyššie), na ktorej nič nemení existencia závažnejších prípadov vylúčenia. Navyše z analýzy nápravných opatrení prijatých žalobkyňou vyplýva, že hoci sú správne nasmerované, neumožňujú konštatovať, že žalobkyňa sa opäť stala spoľahlivou (pozri body 113 a 138 vyššie), pričom jej spoľahlivosť nemožno vyvodiť ani zo samotného času, ktorý uplynul od ukončenia porušenia. Okrem toho ani údajný obmedzený územný rozsah sporných skutočností, ani neexistencia priameho poškodenia finančných záujmov Únie, ani údajná zmena španielskych právnych predpisov, ktorou sa ruší typ verejnej zákazky, ktorá je predmetom sporného konania, nie sú rozhodujúce pre posúdenie potreby posilniť odrádzajúci účinok vylúčenia v zmysle článku 140 ods. 1 nariadenia o rozpočtových pravidlách, keďže toto odradenie má za cieľ zabrániť opakovaniu predmetného konania v rámci budúcich vzťahov danej osoby alebo daného subjektu

s inštitúciami a orgánmi Únie. Pokiaľ ide o údajne mimoriadne nízke riziko, že žalobkyňa sa opäť dopustí predmetného konania, odhliadnuc od toho, že žalobkyňa ho odôvodňuje len zmenou španielskych právnych predpisov a nápravným opatrením spočívajúcim v ukončení činnosti spoločníčky zodpovednej za toto konanie, pričom obe tieto okolnosti boli vyššie zamietnuté, je potrebné pripomenúť, že odradenie nie je zamerané len na dotknutý podnik, ale aj na tretie osoby (pozri analogicky rozsudok z 29. novembra 2005, Union Pigments/Komisia, T-62/02, EU:T:2005:430, bod 174). Z toho vyplýva, že EU-OSHA sa tým, že konštatovala, že je potrebné posilniť odrádzajúci účinok vylúčenia prostredníctvom jeho uverejnenia, nedopustila nesprávneho posúdenia.

152 Pokiaľ ide v druhom rade o ujmu na dobrej povesti žalobkyne, treba konštatovať, že taká ujma je nerozlučne spojená s uverejnením vylúčenia a nepredstavuje v prejednávanom prípade neprimeranú škodu v zmysle článku 140 ods. 2 písm. b) nariadenia o rozpočtových pravidlách.

153 Pred týmto uverejnením bolo totiž rozhodnutie CNMC sprístupnené na jej internetovej stránke a v španielskej tlači bola zverejnená informácia o tomto rozhodnutí. Okrem toho dosah uverejnenia, o ktorom rozhodla EU-OSHA, je obmedzený zmienkou, ktorá sa vyžaduje podľa článku 140 ods. 1 druhého odseku nariadenia o rozpočtových pravidlách, o tom, že rozhodnutie CNMC nie je konečné, s prihliadnutím na žalobu podanú v prejednávanom prípade proti tomuto rozhodnutiu na Audiencia Nacional (Vrchný súd s celoštátnou pôsobnosťou) a odklad výkonu, o ktorom rozhodol uvedený súd. Takáto zverejnenie rozhodnutia CNMC, ktoré nemá konečný charakter, prekračujúce vnútroštátny rámec môže dokonca zmierniť účinky zverejnenia rozhodnutia CNMC na jej internetovej stránke a informácie o ňom v španielskej tlači.

154 Štvrtý žalobný dôvod teda treba zamietnuť.

155 Rovnako by to bolo v prípade, ak by – ako žalobkyňa navrhla na pojednávaní – Všeobecný súd pri rozhodovaní o tomto žalobnom dôvode uplatnil svoju neobmedzenú právomoc. Bez toho, aby bolo potrebné rozhodnúť o prípustnosti tohto návrhu alebo o možnosti, aby Všeobecný súd nahradil posúdenie EU-OSHA svojím vlastným posúdením, pokiaľ ide o uverejnenie vylúčenia na základe článku 143 ods. 9 nariadenia o rozpočtových pravidlách, totiž treba konštatovať, že vzhľadom na to, že žalobkyňa neuviedla doplňujúce skutočnosti na podporu svojho návrhu, a so zreteľom na vyššie preskúmané skutočnosti je uverejnenie vylúčenia žalobkyne odôvodnené.

O piatom žalobnom dôvode týkajúcom sa neposúdenia uplatnenia peňažnej sankcie ako alternatívy k vylúčeniu

156 Žalobkyňa subsidiárne v prvom rade vytýka EU-OSHA, že neposúdila uplatnenie peňažnej sankcie ako alternatívy k vylúčeniu v súlade s článkom 106 ods. 13 písm. a) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách, ktorý sa podľa jej názoru uplatní v prejednávanej veci. Vo svojej replike z toho vyvodzuje, že napadnuté rozhodnutie je v tejto súvislosti poznačené zjavným nedostatkom odôvodnenia.

157 V druhom rade žalobkyňa pre prípad, že Všeobecný súd nevyhovie tejto výhrade, navrhuje, aby na základe svojej neobmedzenej právomoci nahradil sankciu spočívajúcu vo vylúčení peňažnou sankciou, ktorá je primeraná vzhľadom na okolnosti prejednávanej veci, vo výške od 2 % do 10 % hodnoty zákazky. Zdôrazňuje, že tento návrh je prípustný, pričom sa v tomto prípade opiera o konkrétny argument týkajúci sa uplatnenia priaznivejšieho sankčného ustanovenia.

158 Na úvod treba spresniť, že vzhľadom na zamietnutie prvého, druhého, tretieho a štvrtého žalobného dôvodu je potrebné preskúmať tento žalobný dôvod, ktorý sa uvádza subsidiárne pre prípad, že sa zamietnu ostatné žalobné dôvody, ktorými sa napáda sankcia spočívajúca vo vylúčení.

159 Je potrebné uviesť – a navyše medzi účastníkmi konania nie je sporné –, že ustanovením uplatniteľným v prejednávanom prípade je ustanovenie predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách.

160 Len toto ustanovenie totiž stanovuje možnosť, aby zodpovedný povoľujúci úradník nahradil sankciu spočívajúcu vo vylúčení peňažnou sankciou, ak je vylúčenie neprimerané v prípade ktoréhokoľvek hospodárskeho subjektu, akým je žalobkyňa, zatiaľ čo článok 138 ods. 1 nariadenia o rozpočtových pravidlách povoľuje toto nahradenie len v prípade určitých hospodárskych subjektov, ktorými sú „príjemcovi[a] finančných prostriedkov, s ktorým[i] bol prijatý právny záväzok“. Podľa judikatúry tak v prípade vývoja právnej úpravy, ktorá sa týka sa správnych sankcií, smerujúceho k tomu, že niektoré aspekty novej právnej úpravy sú miernejšie, zatiaľ čo iné aspekty sú prísnejšie než v predchádzajúcej právnej úprave, je potrebné uplatniť zhovievavejšiu právnu úpravu (pozri v tomto zmysle rozsudok z 27. júna 2017, NC/Komisia, T-151/16, EU:T:2017:437, bod 55 a citovanú judikatúru), teda v prejednávanom prípade právnu úpravu obsiahnutú v predchádzajúcom nariadení o rozpočtových pravidlách.

161 Podľa článku 106 ods. 13 písm. a) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách:

„13. S cieľom dosiahnuť odrádzajúci účinok môže verejný obstarávateľ, v relevantných prípadoch s prihliadnutím na odporúčanie výboru uvedeného v článku 108, uložiť peňažnú sankciu hospodárskemu subjektu, ktorý sa pokúsil získať prístup k finančným prostriedkom Únie prostredníctvom účasti alebo žiadosti o účasť na postupe obstarávania, pričom bol v jednej z nasledujúcich situácií vyžadujúcich vylúčenie, bez toho, aby ju oznámil v súlade s odsekom 10 tohto článku:

a) pokiaľ ide o situácie uvedené v odseku 1 písm. c), d), e) a f) tohto článku, ako alternatívu k rozhodnutiu o vylúčení hospodárskeho subjektu, ak by bolo takéto vylúčenie neprimerané na základe kritérií uvedených v odseku 3 tohto článku“.

162 V prvom rade zo znenia uvedeného ustanovenia, ktoré stanovuje možnosť nahradenia, možno vyvodiť, že EU-OSHA nebola povinná v prejednávanom prípade preskúmať prípad nahradenia sankcie spočívajúcej vo vylúčení peňažnou sankciou, a to tým skôr, že – ako vyplýva z vyššie uvedeného – správne konštatovala, že vylúčenie nepredstavuje neprimeranú sankciu. Preto jej v tejto súvislosti nemožno vytýkať nedostatok odôvodnenia.

163 V druhom rade, pokiaľ ide o návrh, aby Všeobecný súd sám vykonal toto nahradenie v rámci svojej neobmedzenej právomoci, je potrebné uviesť, že ho treba zamietnuť ako nedôvodný, pričom nie je potrebné rozhodnúť o jeho prípustnosti, ktorú EU-OSHA spochybňuje. Žalobkyňa sa totiž dovoláva uplatnenia článku 106 ods. 13 písm. a) predchádzajúceho nariadenia o rozpočtových pravidlách bez toho, aby uviedla dôvody, pre ktoré by sa sankcia spočívajúca vo vylúčení v prejednávanom prípade mala nahradiť peňažnou sankciou. Okrem toho v každom prípade z preskúmania tretieho žalobného dôvodu vyplýva, že sankcia spočívajúca vo vylúčení uložená v prejednávanom prípade je primeraná, a preto ju netreba nahradiť peňažnou sankciou.

164 V dôsledku toho treba piaty žalobný dôvod zamietnuť.

165 Z vyššie uvedeného vyplýva, že prejednávanú žalobu je potrebné zamietnuť.

O trovách

166 Podľa článku 134 ods. 1 rokovacieho poriadku účastník konania, ktorý vo veci nemal úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté. Keďže žalobkyňa nemala vo veci úspech, je opodstatnené uložiť jej povinnosť nahradiť trovy konania vrátane trov konania o nariadení predbežných opatrení v súlade s návrhom EU-OSHA.

Z týchto dôvodov

VŠEOBECNÝ SÚD (štvrtá rozšírená komora)

rozhodol takto:

1. **Žaloba sa zamieta.**

2. **VC je povinná nahradiť trovy konania vrátane trov konania o nariadení predbežných opatrení.**

Papasavvas da Silva Passos Gervasoni

Półtorak Reine

Rozsudok bol vyhlásený na verejnom pojednávaní v Luxemburgu 2. októbra 2024.

Podpisy